THE UNIVERSITY
OF ILLINOIS
LIBRARY

327.85
P43m
1902 cop.
So. Amer. Coll.

Digitized by the Internet Archive
in 2014

https://archive.org/details/memoria1902peru

TRADUCCION

SENTENCIA

DEL TRIBUNAL

FRANCO -- CHILENO

ANEXO

A LA MEMORIA

De Relaciones Exteriores

—DE—

1902

IMPRENTA DEL ESTADO

1902

THE LIBRARY
OF THE
UNIVERSITY OF ILLINOIS

TRIBUNAL ARBITRAL FRANCO-CHILENO

327.85
P93m
1902sup.

TRIBUNAL ARBITRAL

COMPUESTO DE LOS SEÑORES:

Henri Hafner, doctor en derecho, miembro y antiguo presidente del Tribunal federal Suizo, Presidente.

Agostino Soldati, doctor en derecho, miembro del Tribunal federal Suizo;

Hermann Lienhard, doctor en derecho, miembro del Tribunal Suizo.

Después de la instrucción de la causa,

Y en vista de los memoriales y documentos presentados por las partes,

Ha pronunciado la sentencia cuyo tenor es el siguiente:

384519

HECHOS

A

1 Hace mucho tiempo que la República del Perú afectó en calidad de garantia á favor de sus acreedores, los valiosos y principales yacimientos de guano situados en las islas de Chincha, de Lobos y en la provincia de Tarapacá; con tal fin estableció derechos sobre el guano mismo, ó sobre el importe de su producto. La explotación del abono la hacía el Perú, entregandolo á los consignatarios ó á los compradores para su exportación. La naturaleza de tales derechos y el orden en que deben ser clasificados, son litigiosos, como más adelante se verá.

2 En abril de 1879, Chile declaró la guerra al Perú. Después de varias victorias por mar y tierra, las tropas chilenas ocuparon la provincia de Tarapacá, hacia fines de Noviembre del mismo año, terminando así la explotación del guano situado en dicha región. El 22 de febrero de 1880, el general Escala, comandante en jefe del ejército chileno, dió un decreto por el cual autorizó á los «tenedores extranjeros de bonos peruanos» (es decir á los acreedores del Perú, tenedores de títulos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872) para que explotasen, mediante el pago de cierto impuesto, los depósitos de Tarapacá á fin de que se hicieran pago de sus créditos (Corp. doc, N° 5, p. 8.)

3 Otros acreedores del Perú, tales como Dreyfus hermanos y C^{a}., alegaron derechos al guano, y protestaron, ya por sí mismos, ya por conducto de los Gobiernos de que dependían, contra la autorización concedida á los tenedores de bonos. Por otra parte, el Gobierno de Chile, cuyos ejércitos habian penetrado hasta Lima y ocupaban todos

los depósitos del Perú á la sazón conocidos, resolvió afectar una parte considerable del producto del guano conquistado para cubrir los gastos de la guerra, tomando por su cuenta la explotación del abono.

Fué en tales circunstancias que se dió el decreto de 9 de febrero de 1882, el cual forma hoy la base del actual proceso, cuyas disposiciones principales son las siguientes:

«Art. I.

Ciento ochenta días después de la fecha de este decreto, se venderá según propuesta por pliego cerrado y al mejor postor, un millón de toneladas de guano de 1000 kilógramos, ó á falta de esta cantidad, todo lo que pudiese conseguirse aproximado á ella, de los depósitos descubiertos y en actual explotación, situados en el territorio peruano hoy ocupado por las armas de la República.

El carácter y la extensión de las obligaciones que se impone el Gobierno de Chile, como vendedor, dependerán, para sus efectos legales, de la misma naturaleza del título de posesión ejercido en este momento por Chile y del que pueda adquirir en adelante sobre los territorios donde existen los depósitos de guano ofrecidos en venta.

....

Art. 12.

«Quince días después de la publicación de este decreto, se suspenderá la explotación actual de los diversos depósitos de guano de Tarapacá.

Art. 13.

«El precio neto del guano después de deducidos los gastos de extracción, análisis, peso, embarque, salario de los empleados que vigilan estas distintas operaciones y de todos los gastos ocasionados hasta la llegada del guano al costado del buque, será distribuido por partes iguales entre el Gobierno de Chile y aquellos de los acreedores del Gobierno del Perú, cuyos títulos de crédito estén sustentados con la garantía del guano.

Art. 14.

«Para poder ejercer el derecho que le concede el art. precedente, los acreedores del Gobierno peruano, que se consideren incluidos en la presente concesión, constituirán, después de haberse puesto de

acuerdo entre sí, un tribunal de árbitros que resolverá las distintas divergencias que puedan emanar de la liquidación, la legitimidad, ó la validez de sus títulos de crédito así como la prioridad que deba regir en el reembolso de sus créditos respectivos.

Art. 15.

«Concédese un plazo de 180 días contados desde la fecha del presente decreto á los acreedores arriba citados del Gobierno del Perú, para participarle al Ministro de Hacienda la elección del Tribunal de árbitros en que hubiesen convenido, y de que habla el artículo que precede.

Si pasado este plazo, no se hubiesen puesto de acuerdo sobre la elección de los árbitros, el Gobierno de Chile procederá á designarlos.

Art. 16.

«El Gobierno de Chile depositará en el Banco de Inglaterra el monto del precio del guano correspondiente al 50 % destinado á los acreedores del Perú.

Art. 19.

«El depósito en el Banco de Inglaterra de los fondos mencionados en el art. 16, se efectuará de orden del Tribunal de árbitros tan pronto como estos se designen por las partes interesadas, ó por el Gobierno de Chile, según lo indicado en el art. 15.

En caso de acumularse fondos provenientes de la venta del guano, se verificará el depósito provisional de ellos á la orden del funcionario que designe el Gobierno de Chile y del Comité de los tenedores de bonos peruanos.

Al presentarse otras categorías de acreedores del Gobierno del Perú con derecho al goce de esta concesión, se extenderá igualmente á su orden el depósito principal de los fondos.'

Corp. doc. Nº 7, p. 11.'

El 19 de octubre de 1882 el Gobierno de Chile celebró con la Compañía financiera y comercial del Pacífico, un contrato para la venta del guano ordenada por decreto de 9 de febrero.

4 El Tribunal de árbitros de que trata el decreto de 9 de febrero de 1882, no pudo ser constituido mientras duró la guerra; además, varios acreedores del Perú, y especialmente Dreyfus herma-

nos y Cª pretendían ser los únicos propietarios del producto del guano ven lido por Chile, y hacían valer esta pretensión por la vía diplomática.

El tratado de paz firmado el 20 de octubre de 1883, en Ancón, por los plenipotenciarios del Perú y de Chile, confirmó el decreto de 9 de febrero de 1882, y determinó la posición de Chile con respecto á los acreedores peruanos.

Las disposiciones del tratado que se relacionan con el arbitraje son las siguientes:

IV.

«Con arreglo á las disposiciones del decreto supremo de 9 de febrero de 1882, por el cual el Gobierno de Chile ha ordenado la venta de un millón de toneladas de guano, el producto neto de este abono, después de deducidos los gastos y otros desembolsos indicados en el art. 13 de dicho decreto, será distribuido por partes iguales entre el Gobierno de Chile y los acreedores del Perú, cuyos títulos de créditos estén sustentados con la garantía del guano.

«Después de terminada la venta del millón de toneladas de guano indicadas en el párrafo anterior, el Gobierno de Chile continuará entregando á los acreedores del Perú, el 50 % del producto líquido del guano, según queda indicado en el art. 13, hasta que se haya extinguido la deuda, ó se hayan agotado los depósitos en actual explotación.

«El producto de los depósitos ó yacimientos descubiertos en adelante en los territorios cedidos, pertenecerán exclusivamente al Gobierno de Chile.

VI.

«Los acreedores peruanos, á quienes se concede el beneficio de que habla el art. IV, deberán someterse, en cuanto á la calificación de sus títulos, y á las demás formalidades, á las reglas establecidas en el decreto supremo de 9 de febrero de 1882.

VII.

«La obligación que el Gobierno de Chile, acepta, según el art. IV, de entregar el 50 % del producto líquido del guano de los depósitos actualmente en explotación, susbsistirá, bien sea que esta explotación se haga con arreglo al contrato existente respecto del millón de toneladas, ó bien que se efectúe en virtud de otro contrato ó por cuenta propia del Gobierno de Chile.

VIII.

«Además de las declaraciones que aparecen en los artículos precedentes, y de las obligaciones que el Gobierno de Chile ha aceptado espontáneamente por el supremo decreto de 28 de mayo de 1882, que determinó la propiedad de los nitratos de Tarapacá; dicho Gobierno de Chile no reconoce crédito alguno que afecte los nuevos territorios que adquiera mediante el presente tratado, cualquiera que fueran su naturaleza y procedencia.

IX.

«Las islas de Lobos continuarán siendo administradas por el Gobierno de Chile, hasta que haya terminado la explotación del millón de toneladas de guano en los depósitos existentes, con arreglo á lo estipulado en los arts. IV y VII. Realizado esto, serán devueltos al Perú.

X.

«El Gobierno de Chile declara que cederá al Perú, desde el día en que el presente tratado sea ratificado y canjeado constitucionalmente, el 50 % que le corresponde del producto de las islas de Lobos.

XII.

«Las indemnizaciones que el Perú deba á los chilenos que hayan sido perjudicados á consecuencia de la guerra, serán fijadas por un tribunal arbitral, ó por una comisión mixta internacional nombrada inmediatamente después de la ratificación del presente tratado, en la forma establecida por los convenios recientes celebrados entre Chile y los Gobiernos de Inglaterra, Francia é Italia.

XIII.

«Los Gobiernos contratantes reconocen y aceptan la validez de todos los actos administrativos y judiciales verificados durante la ocupación del Perú, y provenientes de la jurisdicción marcial ejercida por el Gobierno de Chile.

Corp. doc., Nº 11, p. 10. Drey. dec., I, Nº 85, p. 369.

El tratado estipulaba además de la anexión definitiva á Chile de la provincia de Tarapacá y la cesión temporal de las provincias de Tacna y Arica, la celebración de un plebiscito diez años después, que determinara la nacionalidad definitiva de dichas provincias, debiendo pagar el país favorecido, una indemnización de diez millones de soles al otro. (art. II y III) Hasta hoy el plebiscito no se ha verificado y ambas provincias permanecen en poder de Chile.

5 Los Gobiernos de Francia, Inglaterra, Holanda, Bélgica é Italia protestaron colectivamente contra las cláusulas del tratado de Ancón que limitaban la responsabilidad de Chile hacia los acreedores del Perú, á quienes el guano de las provincias anexadas habia sido afectado como garantia. (chile doc., Nº 34, p. 84.)

Cuanto al arreglo de los intereses particulares de sus comitentes, el Comité de tenederes de bonos peruanes entabló negociaciones con el Gobierno peruano, que terminaron el 25 de octubre de 1889 con la celebración del contrato Grace (véase D I, Nº 10), por el cual el Perú hizo al Comité importantes concesiones (ferrocarriles, depósitos de guano, minas, etc.), en cambio de descargos de toda responsabilidad por los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, y la promesa de devolver los títulos de obligaciones.

Por lo que respecta á Chile, el Comité de tenedores de bonos insistió en que esta República tomase á su cargo una parte más considerable de la deuda pública peruana que la que habia asumido, y en que el depósito en el Banco de Inglaterra fuese asignado á los tenedores de bonos únicamente, con exclusión especial de Dreyfus hermanos y Cª.

Respecto del primer punto, el Comité fué satisfecho por el protocolo Elías Castellón, de 8 de enero de 1890, y por el protocolo Irigoyen–Delgado--Donoughmore de 10 de enero de 1890, de que se tratará ulteriormente (véase D I, Nº 12 y 13). Basta hacer notar aquí que por dichos protocolos, Chile cedió al Perú, ó sea á los tenedores de bonos, desde el 8 de enero de 1890, todos los depósitos de guano, y renunció desde dicha fecha á la venta del guano por su propia cuenta como indicaba el decreto de 9 de febrero de 1882.

Por el contrario, el segundo punto no mereció consideración, y como los tenedores de bonos estaban apoyados por la acción diplomática de la Gran Bretaña, la formación del Tribunal arbitral permaneció en suspenso. El Gobierno del Perú y el Comité de los te-

nedores de bonos sostenian que, según los dos protocolos citados, el depósito del Banco de Inglaterra había sido cedido de una manera absoluta al Perú, ó lo que es lo mismo, á los tenedores de bonos. El Gobierno de Chile sostenía al contrario, que la cesión del depósito se hizo bajo reserva de las disposiciones del decreto de 9 de febrero de 1882; de suerte que los derechos de los distintos acreedores del Perú á las sumas depositadas, debían ser arreglados por un tribunal de árbitros. No fué posible llegar á un acuerdo, según resulta de la cláusula final del protocolo Elías-Tocornal, de 7 de octubre de 1890, de que se tratará más adelante (D I, Nº 17.)

6 Las reclamaciones reiteradas formuladas por el Gobierno francés á nombre de sus representados, y especialmente de Dreyfus hermanos y Cª, tuvieron por resultado el protocolo Errázuriz-Bacourt, celebrado el 23 de julio de 1893, entre el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile y el Ministro de Francia en Santiago. Mediante aquel acto, Chile se comprometió á proceder á la brevedad posible á la constitución del Tribunal arbitral previsto en el decreto de 9 de febrero de 1882, y asumió hacia los acreedores franceses del Perú, obligaciones pecuniarias especiales.

El tenor del protocolo es el siguiente:

Art. 1º—Deseando el Gobierno de Chile hacer desaparecer los inconvenientes que han impedido hasta hoy la realización de las concesiones que espontánea y gratuitamente hiciera al Perú, en enero de 1890, para el arreglo de su deuda externa, y teniendo presente, por una parte, que al firmarse el protocolo de 8 de enero de 1890, por el cual Chile otorgó las concesiones expresadas, el propósito de los Gobiernos que tomaron parte en él no fué ni ha podido ser privar á las sumas depositadas en el Banco de Inglaterra, provenientes del 50 % del producto neto de la venta del guano, de su carácter de propiedad de los acredores del Perú, cuyos títulos de crédito se hallan sustenta los con la garantía del guano, carácter que le dan los arts. 13 y 16 del decreto de 9 de febrero de 1882, incorporado en el tratado de Ancón; y por otra parte, que en el final de la cláusula A de dicho protocolo se dispone que el 50 °/₀ depositado en el Banco de Inglaterra sea distribuido con arreglo á los arts. 4, 7 y 8 del tratado de Ancón, en el primero de los cuales se reconoce el derecho á dicho 50 °/₀ á los acreedores del Perú, cuyos títulos de crédito aparecieren sustentados con la garantía indicada; declara, que en cumplimiento de la cláusula A del protocolo de 8

de enero de 1890, todos los acreedores del Perú, cualquiera que sea su nacionalidad, cuyos títulos de crédito estén sustentados con la garantía del guano, tendrán opción al depósito proveniente del 50 % del producto neto de la venta del millón de toneladas de guano ordenada por el decreto de 9 de febrero de 1882.

Art. 2.—En consecuencia, el Gobierno de Chile, al cumplir las disposiciones de las cláusulas 4, 6 y 7 del tratado de Ancón y de los arts. 14 y 15 del decreto de 9 de febrero de 1882, incorporado en este tratado, y en consideración á los deseos expresados en diversas ocasiones por Gobiernos extranjeros, á nombre de los principales grupos de los acreedores del Perú, estima que debe proceder á la brevedad posible á constituir el Tribunal de arbitraje.

« Art. 3.—Los fondos depositados en el Banco de Inglaterra, á que se refiere la cláusula A, ya citada del protocolo de 8 de enero de 1890, serán distribuídos entre los acreedores, con arreglo á las resoluciones que dicho Tribunal comunique directamente al expresado Banco.

« Art. 4.—Queda ratificada la designación del Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la confederación Suiza, como árbitro llamado á calificar los derechos que cada cual crea tener, y distribuir la suma depositada en el Banco de Inglaterra.

« Art. 5.—Para terminar las negociaciones comenzadas entre Francia y Chile desde el año de 1888, el Gobierno de Chile cede definitivamente á favor de los acreedores franceses del Perú, cuyos títulos de crédito hayan merecido sentencia favorable del árbitro designado en el artículo que precede, y hasta el monto de las sumas que dicho Tribunal reconozca, lo que sigue:

«A. El 20 % de todo el producto neto de la venta del guano que Chile ha percibido desde el 9 de febrero de 1882, hasta el 8 de enero de 1890; las ofertas hechas al Gobierno francés en diversas ocasiones, es decir, en 1888, en 1889 (misión confidencial en Lima,) y en 1890 (nota reservada del 12 de abril,) y que Chile reitera, con el propósito de facilitar á un país vecino y amigo, el arreglo de sus dificultades financieras; aumentar en cuatro millones de soles de plata la indemnización que, según el artículo 3 del tratado de 20 de octubre de 1883, el Perú debía recibir de Chile, en el caso en que los territorios de Tacna y Arica quedaran definitivamente incorporados al dominio y soberanía chilenos.

« Art. 6.—Estas concesiones espontáneas de parte del Gobierno de Chile, hechas con el mismo fin que se propuso al celebrar el protocolo de 8 de enero de 1890, es decir, con la mira de facilitar al Perú la extinción completa de su deuda externa y de asegurar igualmente en la costa del Pacífico la paz y tranquilidad de que Chile, por su parte, necesita para el desenvolvimiento de sus intereses y la se-

guridad de su comercio y navegación, no menoscaban los derechos que los acreedores franceses podrían en cualquier caso hacer valer cerca del Gobierno del Perú, si sucediese que las sumas cedidas por Chile no fueren suficientes para cubrir totalmente los créditos á que los acreedores franceses resultaren tener derecho, según la sentencia arbitral. Queda empero bien entendido, en todo caso, que el Gobierno de Chile es únicamente responsable del reembolso de los créditos reconocidos, hasta la totalidad de las sumas que ha concedido ú ofrecido espontáneamente en este protocolo.

Corp. doc. Nº 58, p. 97.—Drey. doc. inc. I., p. 453.

7. La resistencia opuesta á la constitución del arbitraje por la Peruvian Corporation (que intertanto asumió los derechos de los tenedores de bonos) fué retirada mediante el acuerdo celebrado en los términos siguientes, entre el Ministro chileno de Relaciones Exteriores y el apoderado de la Corporation el 12 de diciembre de 1892, (Protocolo Errázuriz-Eyre,) y por la entrega á la Corporation, con arreglo al artículo 2 del protocolo, de la suma de £ 300,000 sacadas del depósito del Banco de Inglaterra.

«Artículo primero—La Peruvian Corporation Limited, sin renunciar al derecho que pretende tener, es decir, á que se le haga la entrega íntegra del dinero depositado en el Banco de Inglaterra, proveniente del 50 por ciento de la venta del guano, por representar ella los bonos de los empréstitos peruanos de 1869, 1870 y 1872, reconoce que, en cuanto al depósito, las cláusulas del tratado de Ancón que á él se refieren, deben ser cumplidas.

« Art. 2.—En todo caso, el Gobierno de Chile garantiza á la Peruvian Corporation Limited, una parte, por lo menos, de £ 300,000 del depósito mencionado del Banco de Inglaterra, del que tomará y remitirá inmediatamente á la Peruvian Corporation Limited en Londres, la expresada suma de £ 300,000.

«Art. 3.— En cumplimiento del inciso C del artículo 1º del protocolo de 8 de enero de 1890, confirmado por el protocolo de 7 de octubre del mismo año, el Gobierno de Chile dará inmediatamente órdenes al Ministro Plenipotenciario de la República en la Gran Bretaña, á fin de que haga entregar á la Peruvian Corporation Limited, la suma de £ 630,000 en bonos chilenos que ganarán el interés del 4½ por ciento al año y ½ por ciento de amortización acumulativa también anual, cuyo servicio se hará en Londres con los referidos intereses y amortización pagaderos desde enero de 1890.

« Esta suma de £ 630,000 en bonos, es á cuenta del 80 por cien-

to de todo el producto líquido del guano que Chile ha percibido desde el 9 de febrero de 1882 hasta el 8 de enero de 1890, y del producto total del guano vendido desde esta última fecha.

« El saldo que resulte, una vez terminada la liquidación de las cuentas, será entregado con los intereses correspondientes al representante de la Peruvian Corporation Limited. »

Corp. doc. Nº 59, p. 99.—Chile, doc. Nº 92, p. 297.

8. Después de estos acontecimientos el Gobierno de Chile se dirigió en 1893 al Consejo federal Suizo, con el fin de reglamentar la constitución del arbitraje. Por memorandum de 24 de marzo de 1894, el Consejo federal propuso á los cuatro Gobiernos de Francia, Gran Bretaña, Chile y Perú, que formasen el Tribunal Arbitral: del Presidente del Tribunal federal, á la sazón en ejercicio, del Juez federal, señor doctor Hafner, y de otros dos miembros del Tribunal federal que éste designase. Esta proposición fué aceptada por los cuatro Gobiernos (véase la sentencia del Tribunal arbitral de fecha 20 de octubre de 1900. p. 7 y siguientes.) El Tribunal federal designó como miembros del Tribunal arbitral á los jueces federales, señores Dr. Broye y Dr. Morel, y después del fallecimiento de éstos, á los jueces federales, señores Dr. Soldati y Dr. Lienhard,

9. La suma de £ 300,000 entregada por Chile á la Peruvian Corporation, del depósito de Londres, en conformidad con el protocolo Errázuriz–Eyre, de 12 de diciembre de 1892, fué materia de la comunicación siguiente, dirigida el 12 de abril de 1893, por el Ministro de Chile en Francia, al señor Develle, Ministro francés de Relaciones Exteriores:

« .....El Gobierno de Chile, animado del vivo deseo de facilitar hasta donde le sea posible, el acuerdo entre los acreedores del Perú, y de obtener una pronta constitución del arbitraje, ha debido entregar á la Peruvian Corporation, representante de los tenedores de bonos ingleses, la suma de £ 300,000, á fin de remover los obstáculos que dificultaban la ejecución del protocolo Errázuriz–Bacourt de 23 de julio de 1892. Por aquella entrega, mi Gobierno se hace responsable del monto de la suma que reembolsará en todo ó en parte, dentro de un plazo razonable, en el caso que la sentencia del Tribunal arbitral no asignase á los acreedores del Perú, representados por la Peruvian Corporation, la totalidad de

las £ 300,000 mencionadas, sino una parte de ellas en pago de su título de crédito. »

Chile, Doc. Nº 99, p. 297, 299.

A esta comunicación, el Ministro francés de Relaciones Exteriores contestó en 18 de abril del mismo año, en los términos siguientes:

« ..... Me es grato tomar nota de los términos en los cuales V. E. confirma, á nombre de su Gobierno, la obligación antes contraída por éste, de reembolsar á los interesados la totalidad ó parte de la suma de £ 300,000 entregada, en virtud del acuerdo celebrado entre el gabinete de Santiago y el de Lima, á la Peruvian Corporation, en el caso en que el árbitro no asignase aquella suma á los acreedores representados por la sociedad en cuestión. »

Chile, Doc. Nº 100, p. 301.

10. En efecto, el Gobierno de Chile no ha extraído de las cavaderas de guano el millón de toneladas á que se refiere el decreto de 9 de febrero de 1882, sino una cantidad que puede ser avaluada en poco más de la mitad. Del producto de la venta se ha depositado sin intereses en el Banco de Inglaterra, la suma de £ 558,565: 12 11 Esta suma no comprende ni los carguíos de guano efectuados antes del 31 de diciembre de 1889, aún no reglamentados en aquella fecha, ni los carguíos verificados del 1º al 8 de enero de 1890, sobre cuyos productos los acreedores tenían también derecho al 50 %, con arreglo al protocolo de 8 de enero de 1890. Después de la entrega de las £ 300,000 á la Peruvian Corporation, de que se ha hablado antes, el depósito queda hoy reducido á £ 258,565 12 11 El Gobierno de Chile reconoce que el producto neto del guano que debe ser asignado á los acreedores del Perú, no comprende solamente el depósito actual y las £ 300,000 entregadas á la Peruvian Corporation, sino también una suma indeterminada que representa el 50 por ciento del producto de los cargamentos indicados.

El Gobierno de Chile se ha explicado sobre este punto de la manera siguiente, en su primer memorial, p. 140:

« Si esta liquidación no se ha efectuado aún, es porque ha sido retardada por las dificultades que han surgido con motivo del ajuste de cuentas con la Compañía comercial francesa, que carecía de representante en Chile.

« Chile ha hecho lo posible por activar dicha liquidación. Por decreto de 17 de marzo de 1896, encargó á su Ministro en París, que liquidase las cuentas de la consignación del guano con la citada Compañía, y las gestiones continúan á efecto de llegar á un pronto arreglo de cuentas. Tan luego como Chile haya percibido el saldo que le corresponde, depositará el 50 por ciento de él en el Banco de Inglaterra á disposición de los árbitros. »

Y en su tercer memorial, p. 14:

«Recientemente se han dado pasos cerca de la Compañía comercial francesa, tanto por el Ministro de Chile en París, como por un delegado especial, á efecto de llegar á un arreglo de cuentas, pero sin resultado alguno.

« En el informe del contador especial de la cuenta del guano que figura en los anexos del primer memorial de Chile, Nº 103, se indican detalladamente las causas del atraso del arreglo de cuentas, que se atribuyen exclusivamente á la Compañía, y se dá un cálculo aproximado del resultado probable de ese arreglo que Chile avalúa en £ 62,227: 11 7½, correspondientes en su mayor parte al depósito de Londres.

« Mas esto no pasa de un simple cálculo aproximativo que puede ser modificado por el arreglo definitivo. Como lo ha declarado expresamente, tan luego como haya percibido el saldo adeudado por la Compañía comercial, después del arreglo definitivo, Chile entregará al Banco de Inglaterra, á disposición de los árbitros ó de los poseedores de derechos que el fallo arbitral designe, el 50 por ciento del producto neto de dicho saldo. »

Como consecuencia de las invitaciones reiteradas del Presidente del Tribunal arbitral, los procuradores del gobierno de Chile proporcionaron en 11 de junio de 1901, los datos que resultan de una liquidación complementaria, que pueden resumirse como sigue:

Los cargamentos de guano despachados antes del 31 de diciembre de 1889, y no arreglados en aquella fecha, y los efectuados entre el 1º y el 8 de enero de 1890, representan:

Guano de Lobos.....27.659,113 toneladas.		
Producto bruto.....	£ 127,613.19.6.	
Gastos correspondientes á estos cargamentos.....	£ 83,862.19. 3.	
Producto neto.....		£ 43,751.0.3
Guano de Tarapacá.....31.035,630 toneladas		
Producto bruto.....	£ 172,435.5.3.	
Gastos correspondientes á estos cargamentos.....	£ 92,912.8.1.	
Producto neto.....		£ 79,522.17.2
Producto neto total.....		£ 123,273.17.5
50 por ciento del producto neto total.....		£ 61,636.18.8½

La diferencia entre esta cifra de £ 61,636.18.8½ y el saldo aproximativo de £ 62,227.11.7, indicada en el informe del contador del guano, señor Carrión, de 22 de agosto de 1895, (Chile doc. Nº 103) se explicaría por el hecho de que el señor Carrión había comprendido en el producto neto del guano, el precio de venta de agua y sacos que no debía figurar allí.

« Pero, agregan los procuradores de Chile, es preciso tener en cuenta que las cifras que acabamos de suministrar, no son sino aproximativas, mientras que no se llegue á un arreglo definitivo de cuentas con la Compañía comercial francesa, que aún no ha presentado la cuenta de los 17 últimos cargamentos. Además, habrá necesidad de deducir los gastos cargados en cuenta por dicha Compañía y disputados por el Gobierno de Chile, en el caso en que esos gastos hubiesen de ser pagados á la Compañía.

« En la memoria del Ministerio de Hacienda de Chile, correspondiente al año de 1895, pág. 436, estos gastos que Chile no acepta, ascienden hasta 31 de diciembre de 1889, á la suma de £ 3,157.14.5.

« Es ciertamente de sentirse, que este arreglo de cuentas no se haya aún verificado. Podemos agregar que después del decreto del Ministerio de Hacienda de Chile, de 17 de marzo de 1896, ordenando la liquidación definitiva de las cuentas con la Compañía comer-

cial francesa (Nº 104 de los anexos del primer memorial de Chile,) no llegaron á surtir efecto las tentativas de arreglo hechas en París, por el Ministro de Chile, y que, poco después, un proyecto de transacción, preparado por un intermediario oficioso, entre la Compañía comercial y el Gobierno de Chile, no fué aprobado por este último.

« El Gobierno de Chile ha declarado siempre, que cuando se efectuase el arreglo de cuentas definitivo, depositaría en el Banco de Inglaterra, dentro de un plazo razonable, á disposición de los interesados, el saldo del producto de la venta del guano, hasta el 8 de enero de 1890, á causa de no estar comprendido en la liquidación hecha al 31 de diciembre de 1889. »

En respuesta á un recurso de la Compañía consignataria del guano de los EE. UU., formulado igualmente por la Peruvian Corporation á efecto de obtener que el Gobierno de Chile le indique las cantidades de guano que ha entregado con destino á los EE. UU. en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, los representantes del Gobierno de Chile declaran en resumen, lo que sigue:

« No es posible indicar el total de las ventas para EE. UU. durante el período comprendido entre mediados de 1883 y fines de de 1884, por no mencionar las cuentas formuladas por A. Smiths de 17 de mayo de 1890, y la memoria del Ministerio de Hacienda de Chile, el destino de los cargamentos efectuados durante aquel período. Los cargamentos efectuados en los años 1885, 1886, 1887, 1888 y 1889, representan 8.378,566 toneladas, rindiendo un producto bruto de £ 59,471. 15. 4, y neto, aproximadamente, de £ 34,617.2.6.

« A esto hay que agregar los cargamentos no arreglados hasta el 31 de diciembre de 1889, y los efectuados del 1º al 8 de enero de 1890.

« Estos cargamentos ascienden á tres y representan, respectivamente, 1.086,113--1.238,703 y 1.104,236 toneladas. »

11. El 15 de junio de 1901, el señor Boiceau, abogado, consultor de la Peruvian Corporation, presentó al Tribunal arbitral la declaración siguiente:

« Las cuentas del guano fueron sometidas por el Gobierno de Chile á los tenedores de bonos peruanos, (Peruvian Bonholders) representados hoy por la Peruvian Corporation; esas cuentas fueron admitidas y aprobadas por dichos tenedores de bonos, según aparece de la carta del señor Carlos A. Elías, de 17 de junio de 1890, la

cual figura entre las piezas anexas al memorial del Gobierno de Chile (v. p. 226 de dichos anexos).

« Por consiguiente, la Peruvian Corporation esperaba que el Gobierno de Chile le sometiese igualmente aquellas cuentas arregladas de una manera regular; pero lejos de proceder así y de proporcionarle á la Peruvia Corporation una contabilidad completa, de manera que pudiera ilustrarse y ponerse al corrientes de los hechos, el Gobierno de Chile se limita á presentar algunas partidas al Tribunal arbitral.

« En vista de este hecho la Peruvian Corporation se toma la libertad de poner en conocimiento de la Corte arbitral, que se reserva expresamente el derecho de exigir directamente del Gobierno de Chile, las cuentas completas y regularmente establecidas, pues no podría considerarse ligada por ninguna resolución que la Corte arbitral juzgase oportuno adoptar con respecto á la insertidumbre de las cifras que le son hoy presentadas por el Gobierno de Chile».

B

I

1 Después de constituido el arbitraje, el Presidente del Tribunal arbitral, en virtud de un deseo expresado por el Gobierno francés, hizo un llamamiento en 22 de enero de 1895, á todos los acreedores del Perú—que aún no se habían presentado ó no habían sido anunciados por sus Gobiernos—cuyos créditos estuviese sustentados con la garantía del guano vendido en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, y que pretendieran ejercitar sus derechos á la mitad del producto neto de la venta de dicho guano, depositado en el Banco de Inglaterra. Aquellos acreedores fueron invitados apresentarse al Tribunal, so pena de exclusión, hasta el 31 de Marzo de 1895, con indicación exacta y suscinta del título y monto del crédito respectivo, (Act. Nº 84.)

Estaban expresamente dispensados de ayuella formalidad las personas que formaban parte de los grupos de acreedores en seguida designados: y que ya habían intervenido:

1. Dreyfus hnos. y C^{a}, de Paris;
2. Sociedad general para favorecer el desarrollo del comercio y la industria, de Paris.
3. Compañía financiera y comercial del Pacífico, de Paris;
4. Luis, Pedro y Enrique Gautreau, de París;
5. S. Domis, de Londres;
6. P—L. Bouillet, rue des Ecuries d'Artois, de París;
7. Peruvian Corporation Limited, de Londres;
8. Compañía Consignataria del guano, en los Estados Unidos de América, de Lima;

No fueron acogidas las demandas de los recurrentes designadas bajo los Nos. 5 y 6. (Resolución de 20 de enero de 1896).

2. El llamamiento del Tribunal arbitral fué publicado de orden del Gobierno francés, en el diario oficial de la República francesa.

3. Por oficios de fechas 7 y 8 de febrero de 1895, convínose entre el Departamento de Relaciones Exteriores de la Confederación y el Presidente del Tribunal arbitral, que todos los actos de intervención de acreedores que fuesen recibidos por la Embajada de Francia en Berna hasta el 31 de marzo de 1895, fueran considerados como presentados en tiempo útil. (Act. Nos. 87 y 88).

4. Se presentaron dentro del plazo fijado por el Presidaute del Tribunal arbitral:

La viuda Philon Bernal, de Biarritz;
El Banco del Oeste, de París;
Augutos Gilliard, de Lyon;
M. Dumaray, de Ginebra;

y nueve personas más que han desistido de reclamar durante el curso del proceso. (Resol. 16 octubre, 1895 y 20 enero, 1896).

5. Con fecha 9 de abril de 1895, el Tribunal arbitral recibió del Departamento de Relaciones Exteriores de la Confederación, un oficio fechado el 8 de abril, trasmitiéndole la intervención de Carlos

Quantin, en calidad de heredero de Juan Teófilo Landreau, (Act. Nos. 127, 128, 129). Esta intervención fechada el 4 de abril, llegó á poder de la Embajada de Francia el 6 de abril (nota del Sr. Barrère 6 de abril, 1887, Act. Nº 128).

El 13 de abril de 1895, el Departamento de Relaciones Exteriores de la Confederación trasmitió al Tribunal arbitral (Act. Nº 134) un aviso de intervención fechado el 9 de abril de María Raynaud y Quantin, presentándose también como heredera de Juan J. Landreau (Act. Nº 135). Ne se indica la fecha en que esta intervención llegó á poder de la Embajada de Francia.

La carta de María Raynaud designa como poseedores de derechos de J. F. Landreau, a) Juan Celestino Landreau, b) Carlos Quantini, y c) María Raynaud. Agrega ésta que su tío, Juan Celestino Landreu, le anuncia el pronto envío de todos los comprobantes y de un poder.

6. Por resolución de 16 de abril de 1895, (Act. Nº 136), el Tribunal arbitral fijó á los pretendientes al depósito de Londres entónces conocidos, designándolos por sus nombres, un plazo para la presentación de sus demandas, que expiraba el 31 de diciembre de 1895, por la misma resolución, el Tribunal admitió en la causa con reserva del derecho de las demás partes de oponerse á su admisión, las tres personas en seguida indicadas, con el carácter de herederos de J. T. Landreau, á saber:

Carlos Quantin;
María Raynaud y Quantin;
Juan Celestino Landreau.

7. El 27 de abril de 1895, el Departamento de Relaciones Exteriores de la Confederación trasmitió al Presidente del Tribunal arbitral una comunicación de la Embajada de Francia en Berna, anunciando que un señor Marand, empleado del Banco de Francia en Valencia, se presentaba como heredero de un señor Cochet que fué socio de Juan T. Landreau. En caso de que dicho Marand, agregaba la comunicación, pudiese comprobar su derecho á una intervención análoga á la de la sucesión Landreau, al Embajador de Francia le sería grato saber que la demanda se acogía bajo las mismas reservas formuladas para los herederos Landreau. (Act. No. 150.)

8. Por resolución del Tribunal arbitral de 30 de abril y 18 de mayo de 1895, (Act. Nos. 154 y 176), el Sr. Marand fué admitido en la causa bajo reserva del derecho de las demás partes de oponerse á su admisión.

9. Los herederos Oyague que no figuran en la lista de los pretendientes al depósito de Londres, comprendida en la resolución de los árbitros, de 16 de abril de 1895, presentaron su demanda el 31 de diciembre de 1895, sin haber previamente formulado ningún acto de intervención ante el Tribunal arbitral.

10. La mayor parte de los demandantes en debida forma admitidos, han pedido la denegatoria de la instancia de todos los pretendientes al depósito de Londres, que se presentaron con posterioridad á la fecha del 31 de mayo de 1895.

II

Las piezas del expediente establecen lo que sigue relativamente á la cuestión de la exclusión:

A. *Los consortes Landreau: Juan C. Landreau.*

1 Los *herederos de Juan T. Landreau* presentaron su demanda en el plazo fijado por el Tribunal arbitral (Act. Nos. 446, 456.)

Dichos herederos son:

1. María *Quantin* de *Reynaud*, de Limoges, Francia.
2. Carlos *Quantin*, de Bouchaud, distrito Municipal de Plassac, Francia.
3. María Hortensia *Landreau* de *Charpentier*, de Angulema, Francia.
4. Hortensia *Maufras de Butté*, de Roullet, Francia.
5. Agustina *Maufras* de *Durozier*, de Roullet, Francia;
6. Juan C. *Landreau*, de Rollins, Carolina del Norte, EE. UU. de América.

María Hortensta Landreau, Horsensia Maufras y Agustina Maufras no formularon ninguna intervención antes de la presentación de la demanda ante el Tribunal arbitral.

Juan C. Landreau procedió, por su parte, á presentar una demanda por separado.

Las dos demandas de los herederos de Juan T. Landreau y de Juan C. Landreau están comprendidas en el informe siguiente:

En la demanda formulada en común por los consortes Landreau, piden estos al Tribunal que les asigne;

«a) Como propietarios que son, una suma igual á la tercera parte del monto total del precio de las ventas realizadas por el Gobierno de Chile, de los guanos provenientes de la Punta de Lobos y de otros depósitos mencionados en la "lista" de Landreau (lista que figura á fojas 11 del memorial);

«b) Y por vía de privilegio y preferencia, sobre el exceso de las sumas por distribuir, la cantidad que determine el Tribunal sobre el resto de los 45 millones de francos que, según Landreau, constituyen su derecho al precio de los guanos descubiertos por él.

«Todo esto con intereses legales y costas.»

En apoyo de estas conclusiones, los esposos Landreau exponen, que habiendo Juan T. Landreau (fallecido en 1894) descubierto varios yacimientos de guano, la tercera parte del producto de la venta de esa sustancia le correspondía á él y á sus herederos, tanto con arreglo á la ley peruana, como en virtud de un contrato celebrado en 1865. Por otra parte, Juan T. Landreau hizo cesion á favor de su hermano Juan C. Landreau, por escritura de 29 de octubre de 1875, del 30 % "de la reclamación total" del primero contra el Gobierno del Perú. Juan Celestino Landreau funda así sus derechos en un doble título: de un lado procede como cesionario de Juan Teófilo Landreau por el 50 por ciento de la reclamación; de otro lado procede como heredero de dicho Juan Teófilo, conjuntamente con los demás demandantes, por el 70 por ciento restante, que se dividirá entre Juan Celestino y sus coherederos, según un estado.

En un anexo á la memoria colectiva, Juan C. Landreau expone que aceptó «la distribución de la reclamación Laudreau» formulada en dicho memorial en previsión de la eventualidad de que nadie debatiría los derechos hereditarios de los demandantes, y, especialmente que nadie se valdría de la supuesta renuncia de Teófilo Landreau á sus derechos contra el Perú, de fecha 17 de setiembre

de 1892. En efecto, esta supuesta renuncia sería nula, no solamente por no emanar de un libre consentimiento, sino aun porque desde 1888, Teófilo Landreau ya no pudo disponer de nada, por haber cedido todos sus derechos á terceros, de los cuales Juan C. Landreau es hoy el representante exclusivo. Es pues, para el caso en que esta renuncia sea invocada, que dicho Juan C. Landreau entrega al Tribunal arbitral un expediente especial y personal.

Las *conclusiones* de la demanda de *Juan C. Landreau*, personalmente, precisadas á fojas 87 del segundo memorial, tienden á que el Tribunal arbitral se sirva:

«asignarle, ya sea á título de propiedad, ya de extracción ó de preferencia, de los valores depositados en el Banco de Inglaterra,

«a) Una suma igual á la tercera parte del total del precio á que han ascendido las ventas realizadas por el Gobierno de Chile de los huanos provenientes de la Punta de Lobos y de los demás depósitos mencionados en la lista «Landreau»;

«b) Del sobrante de las sumas en distribución, la cantidad que, según el fallo del Tribunal, represente él valor de los derechos de Landreau sobre los otros yacimientos que descubrió.

«Subsidiariamente: asignarle de dichos valores depositados la parte proporcional fijada en el contrato de 1865 (28 Octubre) esto, bien sea á título de propiedad, bien á título de extracción ó preferencia;

«Fijar esta parte en 10 ℔ de la suma total que Chile ha percibido, siendo esta parte la que establece el contrato sobre el millón de toneladas de guano objeto de la repartición; fijar por lo ménos dicha parte en el 6 por ciento de la suma percibida, como término medio de la resultante de dicho contrato.

c) Asignarle por derecho de preferencia, sobre el sobrante de las sumas depositadas, la parte proporcional correspondiente á Teófilo Landreau, con arreglo al mismo contrato, del producto de los otros guanos explotados;

Fijar en 2.260,000 toneladas (primer memorial de los esposos Landreau, ps. 17 y 18) la cantidad de estos otros guanos á 125 francos tonelada y á 6 por ciento la parte proporcional del recurrente;

«todo con intereses legales y costas»;

Cuanto á la distribución de la suma entre los interesados Landreau.

«Dar testimonio al recurrente de que está de acuerdo con los consortes Landreau para esta distribución; bien sea, que la suma asignada sea considerada como valor hereditario, bien que sea considerada en parte como bienes propios de Celestino Landreau, en virtud de la sociedad que tenía con su hermano, ó bien que la utilidad del contrato Cooke sea reconocida á Celestino Landreau.»

Juan Celestino Landreau presenta un gran número de documentos en apoyo de las reclamaciones que preceden, y exponen en sustancia, en el primero y segundo memoriales: que habiéndose disuelto la sociedad por mutuo convenio, el demandante quedó desde la citada época copropietario indiviso de todos los derechos de su hermano sobre los yacimientos de guano descubiertos por éste; que en 4 de febrero de 1888, los dos hermanos Landreau hicieron cesión á Jay Cooke, de Filadelfia, de todas sus pretensiones contra el Gobierno del Perú; que por escritura de 13 de noviembre de 1894, dicho Jay Cooke, procediendo por sí y por sus socios, volvió á ceder al demandante Juan Celestino Landreau todos los derechos que le cedieron los hermanos Landreau, en 4 de febrero de 1888.

En su segundo memorial, los esposos Landreau precisaron sus conclusiones primitivas, adoptando textualmente para sí la fórmula de las conclusiones de Juan Celestino Landreau personalmente.

Los esposos Landreau se expresan como sigue, sobre la *excepción* de *extemporaneidad* opuesta á los demandantes:

La exclusión sería una pena excesiva aplicada á personas á quienes su posición social y la distancia en que se encuentran del país donde se ventilan sus intereses, no les permite estar al corriente de los medios y procedimientos de que deben valerse. No hay ningún otro interesado que pueda alegar ignorancia de la reclamación Landreau; la conocía el Perú y todos sus acreedores cuyos créditos provenientes de los descubrimientos de Landreau han sido satisfechos. Dicha reclamación fué puesta en conocimiento del Gobierno de Chile, mediante la protesta de 1882. Finalmente, el derecho alegado por Landreau no es simplemente un derecho de crédito, es un derecho de propiedad á las sumas depositadas, ó. por lo menos

á parte de ellas. Mientras dure el depósito, el derecho de propiedad puede oponerse. Por lo demás, tratándose de una quiebra, el acreedor conserva siempre sus derechos mientras existan fondos que distribuir.

La cuestión exclusión de la instancia, no está examinada en la demanda separada presentada por D. Juan Celestino Landreau.

2. Varios reclamantes han formulado ya sus conclusiones en sus primeros memoriales en favor de la exclusión de los herederos Landreau, por motivo de retardo, á saber;

a) La *Peruvian Corporation*, memorial I, p. 213 y 374, letra A, N. 1;

b) *Dreyfus hns. y Cia.* Mem. 1, p. 10, N. III: conclusión tendente á que se dé testimonio á los demandantes, de la exclusión resuelta contra terceros de cualquiera categoría, que no se hubiesen presentado en tiempo oportuno al proceso; en la página 390, N. 574, esta conclusión está motivada, y atañe especialmente á los herederos de J. T. Landreau, por cuanto estos se presentaron al Tribunal arbitral en los días 4 y 9 de Abril, de 1895.

c) La *Sociedad General*, memorial 1, p. 4.

En las respuestas y las réplicas, las partes contrarias expresan lo siguiente:

Dreyfus hns. y Cia. (Mem. II, p. 560 y siguientes, y 628): Ninguno de los demandantes se ha presentado al Tribunal arbitral dentro del plazo fijado hasta el 31 de marzo de 1895. Por cartas de fechas 4 y 9 de abril de 1895, se presentaron al Tribunal arbitral como herederos únicamente D. J. T. Landreau, Carlos Quantin y María Raynaud y Quantin, procediendo tanto en nombre propio como en el de Celestino Landreau, su tio, Juan Celestino Landreau no se presentó como supuesto socio ó cesionario de Juan T. Landreau, sino en su demanda de 31 de diciembre de 1895; los demás demandantes figuran igualmente en la causa por primera vez en la demanda presentada el 31 de diciembre de 1895. Por estos motivos, Dreyfus hns. y Cia. persisten en su conclusión por la denegatoria de la instancia.

La *Peruvian Corporation* (Mem. II, p. 209 y siguientes), sostienen también sus conclusiones excepcionales: Al plazo para la in-

tervención se le ha dado la correspondiente latitud para que los interesados pudiesen presentarse; nada en el aviso publicado en los diarios indicaba que debía tomarse en cuenta la situación personal de los reclamantes. No es exacta la pretensión de que la reclamación Landreau era conocida de todos los acreedores del Perú; además el hecho no sería pertinente. Por fin, la misma naturaleza del derecho reivindicado por Landreau [derecho de propiedad], no podría justificar la derogación de las reglas estrictas del procedimiento fijado por el Tribunal arbitral.

La exclusión fué igualmente alegada contra los demandantes por la *Compañía del Pacífico conjuntamente con los SS. Gautreau*, (Memoria II, p. 152, 155 y 180); por la *Compañía del Pacífico* (Memoria II, p. 112; Mem. III, p. 43); por *la viuda Philon Bernal y otros* (Mem. II, p. 3); por la *Compañía Consignataria* (Mem. II, p. 81). El *Gobierno de Chile* (Mem. I, p. 186), observo que los demandantes, en su mayor parte, residen en Francia, y que han sido oportunamente noticiados de la resolución adoptada, en la publicación hecha en el Diario Oficial.

El *Gobierno del Perú* (Memoria I, p. 306, 307 y 309) ha contestado la reclamación de los consortes Landreau, y de Juan Celestino Landreau personalmente, fundándose en un finiquito otorgado por Juan T. Landreau, de 17 de setiembre de 1892, y en el hecho de que las cesiones que éste hubiere realizado no han llegado jamás á su conocimiento. El Gobierno no se ha ocupado de la cuestión retardo.

3. Juan C. Landreau hace valer en su respuesta relativamente al punto especial de la exclusión, que su memorial de demanda fué presentado dentro del plazo fijado por el Tribunal arbitral (Mem. II, p. 30); el demandante no supo desde un principio que la competencia del Tribunal arbitral se extendía á las reclamaciones de los ciudadanos americanos; él residió durante varios años antes y después de la constitución del Tribunal en una parte del Estado de la Carolina del Norte (EE, UU. de América), alejado del centro de los negocios, y ya tarde fué que tuvo conocimiento del arbitrage que se había constituido.

Tan luego como fué instruído de sus derechos y obligaciones, así como de las resoluciones expedidas por el Tribunal arbitral, el

demandante se apresuró á proceder con arreglo á lo prescrito por dichas resoluciones (Mem. II. p. 46.)

Los consortes Landreau no han agregado nada en su segundo memorial relativamente á la exclusión; pero han declarado referirse á las determinaciones adoptadas por J. Landreau en su respuesta, en lo tocante á los hechos, pruebas y conclusiones principales ó incidentales de las demás partes.

En el tercer memorial que presentaron en común (p. 2 y siguientes) los *consortes Landreau* y *Juan C. Landreau* continuaron y completaron su argumentación como sigue:

J. C. Landreau es ciudadano norteamericano domiciliado en los EE. UU. Sucede pues, que el aviso de 22 de enero de 1895, no fué publicado más que en Francia. El Tribunal arbitral tenía la idea de que los acreedores del Perú interesados en la distribución del depósito, estaban establecidos en Francia y en Inglaterra; subordinó la publicación del llamamiento á los acreedores en otros países fuera de la Francia, á la demanda prévia de los gobiernos de esos países, (Act. Nos. 58, 67 y 84). La notificación inserta en el Diario Oficial de la República Francesa, y la conminación que sancionaba aquella, no podían, pues, aplicarse á los acreedores establecidos fuera de Francia. A lo que hay que agregar, que Landreau y sus consejeros creyeron largo tiempo que el Tribunal arbitral, cuyo llamamiento no conocían, no era accesible á los americanos. (Mem. III, an. 67a y 676.

Cuanto á los consortes Landreau, conviene hacer notar, que el llamamiento del Tribunal arbitral no figuró en la parte oficial del Diario Oficial de la República Francesa, sino únicamente en la parte no oficial. Ahora bien, la presunción de que los habitantes de un país tengan conocimiento de un acto publicado en el Estado donde habitan, no puede ser invocada sino cuando la publicación se ha hecho en la parte oficial del órgano correspondiente. Por otra parte, la publicación del aviso de 22 de enero no se verificó en Francia sino el 15 de febrero, de suerte que el plazo de 68 días para la presentación de comprobantes fué acortada en una tercera parte en perjuicio de los demandantes.

Los consortes Landreau que habitan en la provincia y algunas de las localidades apartadas, no han tenido conocimiento de la cons-

titución del Tribunal arbitral sino de una manera tardía é indirecta.

Subsidariamente, el memorial manifiesta que todas las legislaciones reconocen la *in integrum restitutio*, y que el procedimiento actual es de un carácter especial que comprende precisamente el beneficio de la restitución. El Tribunal arbitral debe distribuir entre los acreedores del Perú la suma depositada en el Banco de Inglaterra: trátase pues, propiamente, de una liquidación judicial análoga á la distribución en el caso de una quiebra. Ahora bien, todas las leyes sobre quiebra admiten las presentaciones tardías con la reserva de que el retardado no participa de las distribuciones ya ordenadas; ninguna distribución había sido hecha ni ordenada en el momento en que intervinieron los Landreau. Las demandas han sido presentadas al mismo tiempo que las de las otras partes, de suerte que todos los adversarios han tenido para presentarse el plazo completo fijado por el Tribunal para los demás reclamantes.

No habiendo pues, resultado de los procedimientos, uingún perjuicio para los demandantes, J. C. Landreau y los consortes Landreau deben ser mantenidos en la causa.

4—La *Participación Pacífico Landreau* hace notar en su cuarto memorial, p. 18, que si Landreau no tuvo conocimiento del aviso del Tribunal arbitral de 22 de enero de 1895, en cambió, no pudo ignorar la resolución del Tribunal americano-chileno de 16 de febrero de 1894, en el caso Landreau y Hodgskin contra la República de Chile, y su considerando número 8, en el cual la designación del Tribunal federal zuiso, como árbitro, se afirma como una cosa notoria, pudiendo presentarse Landreau ante este Tribunal si erée tener un *jus in re* sobre el guano (comprobante, Nº 59a.) Desde el 16 de febrero de 1894, C. Landreau tenía pues aviso de la constitución de nn Tribunal arbitral en Suiza, y, por consiguiente, podía intervenir antes del 31 de marzo de 1895.

B—Consortes Coichot

1—El 7 de mayo de 1895, el Departamento de Relaciones Exteriores de la Confederación informó al Presidente del Tribunal ar-

bitral, que la Embajada de Francia en Berna le había anunciado que la petición del señor Marand era la última que se encargaba de trasmitir al árbitro, y que no iusistía contra su admisión, á pesar del vencimiento del plazo, sino porque la demanda inicial del heredero Cochet se remontaba al 28 de marzo, por lo que no estaba comprendida entre las excluidas (Act. Nº 164).

2—El 15/16 de mayo de 1895, los abogados Carrard y Thélin de Lausana trasmitieron al Presidente del Tribunal arbitral la «reivindicación» del señor Marand de 14 del mismo mes (Acts. Nos. 171 y 172). En aquel documento J. Marand dice: que «procede como representante de su padre Julio Marand, legatario universal de Antonio Cochet, hermano de Alejandro Cochet, denunciante de los guanos peruanos y representante de los hijos del hijo natural reconocido y fallecido de dicho Alejandro Cochet, domiciliados en Lima.» Expuso que Alejandro Cochet tomó parte como socio con J. P. Landreau en el descubrimiento de los yacimientos de guano peruano, y reclama una indemnización razonable, igual á la que podría ser asignada á la sucesión Landreau.

3—En una nueva intervención de 17 de mayo que recibió el Tribunal arbitral el 19 del mismo mes (Acts. Nos. 174 y 175). J. Marand (Julio Celestino Marand, hijo) declara que Alejandro Cochet ha dejado como herederos:

a) un hermano, Antonio Cochet, y

b) un hijo natural.

Julio Marand, padre, es el legatario universal de Antonio Cochet, de Iseron (Isére). Julio Celestino Marand, hijo, dice que procede como apoderado de su padre, ó sea como apoderado de los hijos del hijo natural fallecido de Alejandro Cochet.

La intervención está también firmada por Julio Marand, padre.

4—La demanda, presentada en tiempo útil, no está á nombre ni de Antonio Coichot, hermano de Alejandro Coichot, ni de Julio Marand, padre, sino á nombre de las 5 personas mencionadas arriba, que son los hijos de Carlos y Adolfo Coichot (ambos hermanos de Alejandro) y de Carlota y María Victorina Coichot (ambas hermanas de Alejandro, á saber:

a) Julio *Coichot*, hijo de Carlos Coichot, hermano y heredero este de Alejandro Coichot, ó sea Cochet.

b) Juan B. *Chauve*, hijo de María Victorina Coichot, heredera y hermana de Alejandro Coichot.

c) Antonio María *Dugé*, hijo de Carlota Coichot, heredera y hermana de Alejandro Coichot.

d) Josefina *Coichot*, de Paris, y

e) Ana *Coichot*, de Paris, ambas hijas de Adolfo José Coichot, hermano de Alejandro Coichot.

Los demandantes son los representantes interesados de Alejandro Coichot, ya sea como herederos naturales, ya como cesionarios de sus herederos testamentarios. Alejandro Coichot ya no es designado como socio sino únicamente como «predecesor» de J. P. Landreau: descubrió, en efecto, antes que este, cierto número de yacimientos de guano, y, como Landreau, tenía el mismo derecho de pretender las indemnizaciones designadas por las leyes peruanas por tales descubrimientos.

A la demanda acompañan dos poderes de 13 y 20 de agosto, de 1895, á favor de Julio Marand. El poder de los señores Dugué y Chauve, de 20 de agosto, de 1895, estipula que «todos los gastos de la causa y otros que puede expresar Marand son y quedan á su cargo personal, y que terceros no podrán, de ningún modo, reclamar el pago de los señores Chauve y Dugué.

Para que los terceros no ignoren esta estipulación, no podrá hacerse ningún extracto, del presente poder, sin el tenor, in extenso, de dicha estipulación.

5—Varios demandantes, especialmente la *Peruvian Corporation* (M. 1, pág. 202, 213, 374. M. II, pág. 223); *Dreyffus Hnos. y C.ª* (Mem. 1, p. X y pág. 390); (Mem. II, p. 57 siguientes y 628) la *Sociedad General* (Mem. 1, p. 14; Mem. 2, p. 41 y siguientes; Mem. 3 p. 33); *la viuda Philon Bernal y otros*; (Mem, II p. 3); la *participación Pacífico Gautreau* (Mem. 1, p. 180; M. II p. 158 y siguientes); la *Compañía consignataria* (Mem II, p. 81) han pedido la denegatoria de la instancia para los herederos Coichot. *Dreyfus Hnos. y C.ª* hacen presente que las resoluciones del Tribunal arbitral de 30 de abril y 18 de mayo de 1895, han admitido á la causa á J. C. Marand bajo reserva del derecho de las demás partes de oponerse á admisión.

Las personas en nombre de las que procede hoy J. C. Marand

son distintas de aquellas cuya intervención fué admitida con reserva; de igual modo, el objeto de las conclusiones de la demanda de 31 de Diciembre de 1895, es distinta de la intervención de 18 de mayo de 1895 (Mem. II, p. 571.573).

6—J. C. Marand ha contestado á nombre de los consortes Coichot (Mem. III, p. 5 y siguientes):

La intervención de los demandantes se remonta al 28 de marzo, de 1895; fué admitida por resolución del Tribunal arbitral. Objétase en vano que J. Marand se haya presentado desde un principio como representante de su padre, legatario universal de Antonio Cochet, padre de Alejandro Cochet, y también como representante de los hijos del hijo natural reconocido y finado de dicho Alejandro Cochet, y que, en seguida se declaró apoderado de los herederos Coichot. Todo se reduce á saber si J. Marand ha representado debidamente el crédito Cochet y si los intervinientes Coichot son realmente los herederos legítimos de Alejandro Cochet. Estas dos cuestiones deben ser resueltas afirmativamente. Pueril sería, tratar de buscar la causa de un ligero error fácil de comprenderse vista la precipitación con que J. Marand fué obligado á tomar en Paris y en tres localidades de la Nièvre, las instrucciones de sus poderdantes. Con arreglo á los derechos de Alejandro Cochet, los demandantes deben percibir una tercera parte como herederos de la parte que correspondía, en calidad de legado, á Gelacio Camacho, hijo natural de Alejandro Cochet, habiendo fallecido éste sin dejar hijos y sin haber testado; y dos terceras partes como cesionarios de Luisa—Victorina—Eugenia Houel, hermana y única heredera de Eugenio Houel, á quien Alejandro Cochet legó las dos terceras partes de sus bienes y créditos.

C—Herederos Oyague

1—Las *conclusiones* de la demanda presentada el 31 de diciembre de 1895; por los herederos de don José V. Oyague, quien, en vida, residía en Lima, tienen por objeto solicitar del Tribunal arbitral.

a) Les reconozca el derecho de prioridad por un credito de S/. 149,340,91, valor al 31 de diciembre de 1892, sobre la suma depositada en el Banco de Inglaterra.

b) Les reconozca eventualmente un derecho en la proporción del crédito de los herederos de Oyague respecto de la totalidad de los demás créditos con la garantía del guano.

Los demandantes no adoptaron en su demanda ninguna conclusión de restitución por la inobservancia del plazo señalado en el llamamiento del Presidente del Tribunal arbitral de fecha 22 de enero de 1895, ni se ocuparon del retardo en su intervención.

2—Por resolución de 20 de enero de 1896, el Tribunal ordenó se notificase á las contrarias las demandas que le habían sido presentadas, (comprendiendo en éstas la de los herederos Oyague), fijándoles un plazo para sus respuestas.

3—Por recurso de 6/8 de febrero de 1896, el senor abogada Boiceau, consultor de la Peruvian Corporation, notando que los herederos de don Vicente Oyague figuraban en el mandamiento del Tribunal arbitral de 20 de enero de 1896, en la lista de los demandantes que presentaron memoriales en apoyo de sus pretenciones, sin que se hubiese formulado reserva alguna del derecho de las demás partes en cuanto á oponerse á la admisión de la causa, pidió que el Tribunal declarase la admisión de los herederos Oyague bajo las mismas condiciones que la de los herederos Landreau y Coichot (Act. Nº 553).

El 13 de febrero de 1896, se le contestó al abogado Boiceau, que los derechos de las partes de formular objeciones contra la admisión de los herederos Oyague, estaban reservados. (Act. Nº 555).

4— Han pedido la exclusión de los herederos Oyague: la *Peruvian Corporation* (M. II, p. 203 y 235); *Dreyfus hermanos y C.ª* (M. II, p. 580 y 628); la *Sociedad general* (M. II, p. 42 y siguientes: M. III, p. 33, Cap. VIII; M. IV, p. 18); la *Compañia del Pacífico* (M. II, p. 114), la *participación Pacífico Gautreau* (M. II, p. 163, 180), la *viuda Phiton Bernal* y otro (M. I, p. 3) y la *Compañía consignataria* (M. II, p. 178.

El *Gobierno de Chile* considera bien fundada la demanda de exclusión (M. I, p. 181).

Los demandantes de la excepción alegan lo siguiente:

El crédito Oyague no se presentó dentro del plazo fijado

en el aviso del Presidente del Tribunal arbitral de 22 de Enero de 1895. Es cierto que el aviso no fué publicado en Lima, domicilio de los herederos Oyague; pero esta circunstancia podía motivar, á lo más, el pedido de una prórroga en tiempo útil; lo que no tuvo lugar. Para justificar su pretensión, los herederos Oyague deberían probar que el plazo concedido à los interesados fué demasiado corto para que los que residían en Lima pudiesen utilizarlo; más resulta que aquel plazo fué suficiente; puesto que la señora Layous, que también residía en Lima, pudo intervenir á tiempo, antes del 31 de marzo. Por lo demás, consta que los herederos Oyague tuvieron conocimiento de ello: todos sus socios de la Compañía consignataria que se presentaron en tiempo útil, sin embargo de tener su asiento en Lima, y uno de ellos, José V. Oyague y Soyer, figura aún en el comité de la liquidación de esta Compañía. Los miembros de este comité han estado necesariamente al corriente de las fases de la causa, y, sobre todo de las resoluciones del Tribunal arbitral (Corp. M. II, p. 203–204, Chile, M. I p. 178).

El plazo concedido á todos los interesados fué perentorio; nadie puede pues, pretender exoneración de las consecuencias de su vencimiento, alegando ignorancia. Si ninguna publicación se hizo en el Perú, fuè porque los peruanos no son parte de la causa. (Soc, general, M. VI, p. 18).

5—La respuesta de los *herederos Oyague* á tales argumentos es (M. III, p. 3—6):

a) La exclusión sería válida sólo en el caso en que el aviso á los acreedores hubiera sido publicado en su domicilio, ó, por lo menos, en el país de la residencia de los demandantes. Mas este no es el caso. A los herederos Oyague no puede acusárseles de haber dejado pasar desapercibido un plazo que nunca les fué notificado. Cuanto á que haya tenido conocimiento del plazo por otro conducto cualquiera, tal prueba sería inadmisible. Por lo demás; no es verdad que los herederos Oyague hayan tenido conocimiento del plazo en cuestion.

b) Subsidiariamente: Hay razón para considerar como causa suficiente de excusa para los demandantes: el hecho de que el aviso de 22 de enero de 1895, fué publicado eu Francia únicamente. Las comunicaciones por el correo entre Lima y Francia

necesitan cuatro semanas. Aún en la suposición que de los herederos Oyague hayan tenido conocimiento del aviso tan luego como hubiesen llegado al Perú los periódicos que los contenían, les era imposible presentar sus gestiones en tiempo oportuno en Lausana. La mayor parte de los demás demandantes están domiciliados en Europa; han tomado parte en la constitución del arbitraje ó tenían representantes en Francia y en Suiza. Por otra parte, la presentación de la intervención de los herederos Oyague fué retardada á causa de su número: uno de ellos se encontraba en Servia. Lo único que se exige del Tribunal arbitral es, que resuelva si los herederos Oyague son disculpables por no haberse presentado dentro del plazo que terminara el 31 de marzo de 1895, y no de saber si debieron intervenir en julio ó en diciembre de 1895.

c) El plazo fijado por el aviso de 22 de enero, de 1895, tenía el carácter de un simple plazo reglamentario, cuya inobservancia por una de las partes no podía causar perjuicio á los demás reclamantes. Compete al Tribunal arbitral resolver si el retardo es excusable.

d) Finalmente, la demanda de los herederos Oyague fué declarada admisible por el Tribunal arbitral, de donde se colige que los árbitros han juzgado el retardo excusable; puesto que han rehusado pronunciar de oficio la exclusión. Justifícase esta inferencia, por otra parte, por los términos de la carta del Presidente del Tribunal arbitral dirigida con fecha 13 de febrero de 1896, al consultor de la Peruvian Corporation.

C

Con respecto á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, los documentos y los memoriales presentados por las partes establecen lo que sigue;

I

1—Hasta 1869, el gobierno peruano explotaba de preferencia

el guano, por conducto de consignatarios á quienes se designaba distintos radios de exportación. Debiendo caducar el contrato de consignación celebrado con la casa Zaracondegui & Cª el 1º de enero de 1866; el gobierno peruano después de la subasta que hizo abrir, recibió propuestas del Banco «La Providencia», de Lima, sociedad por acciones y de un grupo de comerciantes que procedían á nombre de una sociedad por constituirse· Los proponentes pidieron, entre otras garantías, para el reembolso de sus adelantos y desembolsos, que «todo el guano del Perú, en las islas ó en el continente, fuese especialmente hipotecado» á la sociedad consignataria.

Por decreto de 2 de octubre de 1865, el Gobierno aceptó, con algunas modificaciones las propuestas hechas. Los principales puntos reglamentados por el decreto son los siguientes:

«1—El señor Domingo Porras, en su carácter de gerente general y de representante del Banco «La Providencia», y en su nombre personal, don Francisco Bryce, don Roco Pratolongo, Costa Hnos., don J. Wallace, don Pedro Marcone y Errequeta y Heudebert, socios en el negociado, quedaron encargados desde el 1º de enero de 1866, y durante el plazo de 4 años, de la consignación del guano que se consume ó que pueda consumirse durante el período de tiempo indicado, en los Estados Unidos de América y sus dependencias.

«2—Las citadas casas, unidas para la ejecución del presente contrato, forman una sociedad que llevará el nombre de «Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos de América del Norte». En virtud de este carácter de sociedad, queda sometida á las leyes que regulan y garantizan en el Perú los contratos y su estricta ejecución, siendo entendido que ni la compañía ni ninguna de las casas que forman la referida asociación, podrá recurrir, en el caso en que sus derechos sufrieran real ó aparentemente menoscabo, sino á los tribunales y jueces de la República.

«3—La Compañía se obliga á ofrecer al público dentro del término de 60 días de formado el presente contrato, mil acciones del valor de mil soles cada una. Los accionistas tendrán derecho á las utilidades y al reembolso de su capital en las mismas proporciones y plazo que las casas y las personas que constituyen la sociedad. Pero no podrán inmiscuirse en los actos de esta sociedad, en lo concerniente á la consignación; queda entendido que el asiento de la Compañía estará en Lima.

16—El guano que se exporte en virtud del presente contrato, se venderá únicamente en los Estados Unidos, y se fijarán, de acuerdo con el Gobierno, los lugares más convenientes para el consumo; el

precio será el más elevado posible, y se fijará de acuerdo con el Gobierno. La Compañía cuidará de que esta sustancia no se expenda por segunda mano, que no sea adulterada ó falsificada, y que no se exporte á otros lugares que los designados por la consignación.

«20. La Compañía y sus agentes están sometidos á las órdenes é instrucciones que el Gobierno imparta á dicha Compañía, respecto de los gastos, precio del guano, cantidad que debe exportarse y demás operaciones del negociado.

«25. En el caso no probable, de que por cualquier motivo, la venta del guano en los Estados Unidos no resultara ventajosa para el Estado, por no convenirle el precio de venta, después de deducidos los gastos, podrá suspenderse la extracción del guano, y el Gobierno estará obligado á reembolsar á la Compañía todos los adelantos que ésta hubiere hecho, con los intereses correspondientes, y con tal fin *hipoteca* desde hoy las rentas nacionales y, *muy especialmente, la cantidad de guano necesario que la Compañía extrajera.*

«26. Ni la Compañía ni sus agentes podrán *gravar ó hipotecar el guano* á su cargo, ni abrir créditos sobre él, y, por consiguiente, el Gobierno no reconocerá tales gravámenes ó hipotecas, puesto que se reserva el derecho de propiedad sobre dicho guano.

«29. *La Compañía se obliga á proporcionar* al Gobierno un adelanto sobre el producto líquido de la consignación de *dos millones de soles* (S/. 2.000,000), á razón de S/. 200,000 por mes, debiendo entregar la primera mensualidad el mismo día en que se firme el presente contrato.

«32. Mientras la Compañía no se reembolse íntegramente sus adelantos con intereses, el Gobierno no percibirá más que *dos libras esterlinas* del producto líquido de cada tonelada de guano que se venda.

«33. *Como garantía* de las sumas que la Compañía adelanta hoy ó que adelante en lo futuro, así como de los intereses estipulados, el Gobierno *hipoteca especialmente en su favor todo el guano que se exporte* para los Estados Unidos, *con particularidad* (1) *la cantidad necesaria para cubrir, con el importe de su producto líquido, los adelantos y sus intereses respectivos; queda entendido, que en vista de dicha garantía, la Compañía extraerá únicamente el guano necesario para el consumo de un año*, el que se reemplazará á medida que se vaya

(1) La Compañía consignataria propone la traducción siguiente: «..... .....y en la cantidad precisa para cubrir con el valor de sus productos líquidos tales como han sido especificados, los adelantos y sus respectivos intereses».

vendiendo; y se comprenderá en las cuentas que al efecto se hagan: *el guano* en *depósito*, el que se halle *en camino*, y el que esté en vía de *embarcarse*. Así mismo el Gobierno *concede á la Compañía, mientras que no se haya reembolsado el monto de sus adelantos, y héchose pago de los intereses correspondientes, el derecho de continuar gozando de la consignación de que se trata*». (1)

El 7 de octubre de 1865, el contrato referido fué registrado por el notario C. J. Suárez, y firmado por las personas siguientes, á nombre de la Compañía: «Señores Domingo Porras, gerente del Banco la Providencia; Costa Hnos,, Rocco Pratalongo y Pedro Marcone, George Wallace, Francisco Bryce, Domingo Porras y Errequeta Heudebert; el primero peruano de nacimiento, el segundo y tercero italianos, el quinto y sexto ingleses, y los otros franceses, comerciantes de esta plaza».—(C. Mem. Lamarca año 15 corp. doc. no. 146 p. 349).

2. La sociedad de que trata el artículo 2 del decreto de 2 de octubre, fué constituída por escritura pública de 17 y 19 de octubre de 1865, bajo la razón de: «Compañía consignataria del guano para los Estados Unidos de la América del Norte», con asiento en Lima.

3. Habiendo estallado la guerra entre España por una parte, el Perú, Chile, el Ecuador y Bolivia por otra, los Gobiernos del Perú y de Chile se entendieron para contratar solidariamente un empréstito de diez millones de dollars oro americano. Los intereses fueron estipulados al 7%, siendo el capital reembolsable por cuartas partes á plazos comprendidos entre el 1 º de julio de 1871 y el 1 º de julio de 1874. Comenzóse *el 30 de julio de 1866*, en Nueva York, una emisión *parcial* por dos millones de dollars en obligaciones de 1,000 y de 500 dollars. La obligación general del empréstito reproducida en los bonos contenía entre otras cláusulas

7. Además de la fé pública comprometida por las Repúblicas del Perú y de Chile, y de la hipoteca general de todas las rentas nacionales para la seguridad y servicio de esta deuda, *el Gobierno del Perú hipoteca especialmente, á fin de asegurar el reembolso de los inte-*

(1) La Compañía consignataria propone que se diga: «..... el derecho especial.....»

reses y de la amortización, 500,000 toneladas de guano peruano de las islas de Chincha, y confiere á cada tenedor de bonos ó á su representante legal, el derecho de tomar posesión del referido guano en cantidad suficiente y al precio indicado de 25 soles oro por tonelada.

(Consig. Mem. I, año 9., p. 43, an. 10, p. 47, corp. doc., núm. 78, p. 149).

4. Al vencimiento del primer cupón de intereses de este empréstito, la Compañía asumió la obligación de pagar el monto de ellos, y de hacer frente á los vencimientos ulteriores, ganando al respecto sus adelantos é intereses á razón de 10%.

5. En 1869, la Compañía reclamó del Gobierno la compensación del perjuicio que había sufrido por el hecho de que, contraviniendo á las estipulaciones del artículo 27 de su contrato, los consignatarios no le entregaron el guano existente en los depósitos el 31 de diciembre de 1865, y por el hecho de que el Estado, infringiendo el contrato de 7 de octubre de 1865, trató con un tercero para la venta de 20,000 toneladas de guano en los Estados Unidos.

Se le dió satifacción á la Compañía de estos dos puntos mediante un contrato otorgado el *30 de abril de 1869*, en forma de decreto expedido en esa fecha, registrado el *5 de novimbre* del mismo año, donde se declara que:

La Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos tiene el derecho de explotar y vender, en compensación de las 20,000 toneladas de guano importadas á ese mercado por Moore, y de las que fué privada, con violación de los convenios hechos en su contrato de consignación..... ..... y que hacen en todo la cantidad de *treinta mil toneladas de guano*, una cantidad igual á esta, que será considerada como suplemento de las que se vendan durante el contrato. Tómese esta resolución como complemento del contrato antes mencionado de consignación y en las mismas condiciones de él.

(Mem. Lamarca, an. 16, p. 11–12).

6. El *1º de diciembre* de 1869, la Compañía consignataria hizo al Gobierno del Perú, las propuestas siguientes:

1. La Compañía de consignación del guano en los Estados Unidos se compromete á entregar á la caja fiscal, como adelanto

sobre los productos netos del guano, de cuya venta está encargada, la suma de 2 millones de soles, en la forma siguiente:

S/. 800,000, 30 días después de la aprobación del presente convenio.
» 1.200,000, en cuotas mensuales y sucesivas de S. 200,000 cada una.

2. La Compañía se reembolsará las sumas que hubiera entregado, con más los intereses, con arreglo al artículo anterior, aplicando con tal fin, pero sin utilidad sobre el cambio, ni comisión de giro, la cantidad necesaria del producto neto de las cuentas del guano que se venda en los Estados Unidos, con deducción previa de una prima de 4℘ sobre dicho producto neto que la Compañía se abonará en lo futuro, en las cuentas de ventas presentadas al Gobierno.

Las sumas entregadas por la Compañía, en vista del presente contrato, le producirán un interés de 5℘ anual, el mismo que percibirá el Gobierno sobre el producto neto del guano vendido quincenalmente, después de deducida la prima á favor de la Compañía, como se expresa en el artículo anterior.

4. El Gobierno *concede* y *garantiza* á la Compañía la posesión y continuación del derecho exclusivo de *exportar guano* y *venderlo en los Estados Unidos hasta la cantidad de 200,000 toneladas de registro*. Queda estipulado y convenido que *la duración del contrato de consignación* que la Compañía ha celebrado con el Gobierno para exportar guano y venderlo en los Estados Unidos, *queda fijado y determinado por el tiempo que sea necesario y suficiente para exportar y vender en dicho país la cantidad de 200,000 toneladas*. Háse, pues, *modificado en estos términos* lo que fué estatuido por los decretos de *16 de diciembre de 1865 y 20 de abril último* con respecto á la *duración* del contrato de consignación».

Estas propuestas han sido acogidas con algunas modificaciones por el *Decreto supremo* que sigue de 16 *de diciembre de* 1869:

«Vista la oferta que hace la casa consignataria del guano en los Estados Unidos, teniendo en consideración: que debido á varias órdenes para el embarque de cargamentos, se le impidió á la Compañía consignataria vender todo el guano que durante el período de su contrato habría podido realizar; que la consiguiente disminución de la venta, redujo las utilidades con las que la Compañía contó cuando firmó su contrato de consignación; que es justo compensar

esta pérdida de utilidades; que la única manera de proporcionarle la compensacion debida sin perjuicio del Estado, es concederle el derecho de vender una cantidad fija de toneladas, reemplazando de esta manera el tiempo que le falta hasta la expiracion de su contrato, es decir, hasta el fin del año 1871; más aún, la concesión de venta de abril último para vender, después de ese plazo, 30,000 toneladas de registro;—considerando, además, que dicha Compañía ofrece al Gobierno un adelanto de dos millones de soles bajo condiciones muy ventajosas para el Fisco;—que en el Presupuesto General de la República no se ha tomado en consideración la amortización de los bonos que hoy se hace, ni lo que se adeuda al Gobierno de Chile por los gastos de manutención de la escuadra peruana, á cuenta de los cuales había que entregar dentro de poco la suma de 450,000 dollars; ni de otros desembolsos tan indispensables y urgentes como aquel que aumenta notablemente el déficit del presupuesto y obliga al Gobierno á procurarse los recursos necesarios; de acuerdo con el voto consultivo del Consejo de Ministros, y en uso de las facultades concedidas al Gobierno por ley de 25 de enero de 1869, y de sus atribuciones legales —se declara:

«1—Que la Compañía consignataria del guano para los Estados Unidos tiene el derecho de exportar para ese mercado 200,000 toneladas de registro de guano así como el derecho exclusivo de vender guano en aquel mercado hasta la totalidad de las toneladas mencionadas.

«2—La exportación de las 200,000 toneladas de registro, comenzarán á contarse desde el primer buque que la Compañía cargue después de la fecha del presente contrato.

«3—La Compañía procederá á la exportación y á la venta de conformidad con las condiciones de los contratos en vigor entre el Gobierno y ella.

«4—La Compañía adelantará al Gobierno la suma de dos millones de soles, á saber: 800,000 dollars que entregará á la Caja Fiscal de este departamento, y á 30 días de la fecha de este contrato escriturario, y los 1.200,000 dollars restantes en entregas mensuales de 200,000 dollars cada una.

«5—La Compañía renuncia á toda comisión de cambio ó de giro sobre los 2 millones de soles que adelanta.

«6—Por este adelanto, la Compañía no cargará más que el 5% de interés al año.

«7—La Compañía abonará al Gobierno en cuenta corriente los intereses de 5% sobre el producto neto de las ventas en la época y forma establecidos.

«8—El Gobierno eleva á 5% la comisión de venta desde esta

fecha hasta el agotamiento de las 200,000 toneladas de registro, materia del presente contrato.

«9—El reembolso de los 2.000,000 dollars que la Compañía adelanta, y el pago de los intereses y de la comisión de venta, se harán con el producto neto de la consignación del guano que se le concede á la Compañía, y además, la venta de las 200,000 toneladas» materia del presente contrato.

«10—Además de los 200,000 dollars, «la Compañía se obliga á proporcionar los fondos necesarios para el servicio de la deuda Perú-chilena á favor de los Estados Unidos», poniéndolos á disposición del Gobierno, quien le dará sus instrucciones al respecto.

«11—Quedan en vigor los contratos actuales entre el Gobierno y la Compañía, sin más modificaciones que las que resulten del presente contrato en cuanto á los adelantos, su reembolso», cambio, comisión de venta y de giro y «duración», así como el período de tiempo ya mencionado.

(Consig. Mem. I, p. 53, an. 14 corp. doc. n. 148, p. 358 y siguientes.)

7. A fin de precisar el alcance de las obligaciones que había de asumir, y de «salvar toda duda en lo futuro, «la Compañía pidió en «20 de diciembre de 1869» al Gobierno, antes de comprometerse, le diese constancia del hecho de que el «único deber de la Compañía», según la resolución suprema de 16 de diciembre de 1869, era proporcionar los fondos para el pago de los intereses de dicha deuda, durante el tiempo que la Compañía quedase en posesión del derecho exclusivo de vender guano en el mercado de su consignación».

El mismo día *20 de diciembre*, el Ministro de Hacienda resolvió aquella solicitud en el sentido siguiente:

Vista la presente solicitud, ... se resuelve:

«La Compañía no tiene, con respecto al servicio de la deuda perú-chilena, más obligación que la de proporcionar los fondos necesarios para el pago de los intereses de la deuda; esta obligación subsistirá únicamente durante el tiempo que conserve el derecho de vender guano en dicho país.»

El contrato compuesto de los actos precedentes, y especialmente de la solicitud y del decreto de 20 de diciembre, fué registrado el 22 de diciembre de 1869 por el notario público C. J. Suárez.

8—No obstante la aclaración positiva dada en el decreto de 20 de diciembre, el Gobierno reclamó de la Compañía en el curso del año de 1871, la entrega de los fondos necesarios, tanto para la amortización como para el servicio de los intereses de la deuda perú–chilena. Tal exigencia estaba fundada en los términos del artículo 10 del decreto supremo de 16 de noviembre de 1869. La obligación de la Compañía de hacer el servicio de los intereses fué, decía el Gobierno, muy anterior al contrato de diciembre: la cláusula del artículo 10 del decreto supremo no habría tenido razón de ser, si no hubiese comprendido la obligación de efectuar la amortización, lo que, además, estaba expresado en el decreto de una manera precisa con la expresión de «servicio» de la deuda».

En cuanto á la aclaración del 20 de diciembre, carecía de valor y fuerza, porque no dependía del Ministerio de Hacienda de quien emanaba esta declaración, el derogar el decreto supremo de 16 de diciembre, ó alterarlo, ni tampoco insertar una cláusula nueva en el contrato formado por la propuesta de la Compañía de 1º de diciembre y por el decreto del 16.

Fundándose en estas consideraciones, y á fin de vencer la resistencia de la Compañía, el Gobierno expidió, en *21 de mayo de 1871*, un *decreto* en estos términos:

«Que la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos está obligada á cumplir fiel é inmediatamente la orden, trasmitida por la Dirección de rentas con fecha de ayer, de proporcionar los fondos necesarios para el servicio de amortización de los bonos chile–peruanos, sorteados el 1º de abril último y que deben reembolsarse el 1º de julio.

«Para el caso de que la Compañía rehusara el cumplimiento de esta orden, se declara nulo y sin valor alguno el contrato de diciembre de 1869.

«Póngase el presente decreto en conocimiento de la Compañía, á fin de que elija una de las dos soluciones en él propuestas.

(«Mem. Lamarca, an. 11. Corp. doc., Nº 149, p. 363.»)

Colocada la Compañía en la alternativa que le ofrecía el decreto, se sometió á las exigencias del Gobierno, y se encargó de la amortización de la deuda perú–chilena. Hasta 1º de julio de 1873 logró ella entrar en posesión de 1569 bonos del empréstito de 1866

con cupones, que representaban un capital de 1.535,000 dollars oro americano.

9—*El 15 de abril de 1875*, el Congreso peruano votó una ley facultando al Presidente de la República para que vendiese libre y directamente 200,000 toneladas de guano para el mercado de los Estados Unidos, y que hiciese con los que en la actualidad disponían de guano en dichos Estados, los arreglos necesarios para terminar el contrato. (Drey doc. núm. 254 fasc. IV, p. 456.)

10—A fin de poder efectuar, con arreglo á la citada ley, la venta libre y directa del guano en los Estados Unidos, y de regularizar la posición de la Compañía consignataria, el Gobierno celebró con ésta en *24 de abril de 1875* un *último contrato* registrado el *7 de mayo de 1875* por el notario Suarez, cuyas disposiciones especiales, son las siguientes:

«Artículo 1. La Compañía consignataria del guano en los Estapos Unidos de América hace abandono del privilegio exclusivo que le da su contrato de diez y seis de diciembre de mil ochocientos sesenta y nueve, para la exportación y la venta del guano en los Estados Unidos de América, y renuncia en la parte y en la forma especificada más adelante, al derecho de reembolsarse su crédito contra el Gobierno con la totalidad de los productos del guano que se venda para el consumo en los Estados Unidos de America. El Gobierno queda por consiguiente libre para hacer uso de la facultad que tiene de vender libremente el guano, facultad que se le acordó por resolución legislativa de diez y seis del presente mes de abril.

«Art. 2. La Compañía continuará vendiendo en consignación el guano exportado, y el que queda por exportarse, según su contrato, procediendo de la manera siguiente:

El guano que existe en los depósitos de los Estados Unidos, el que se encuentra en camino para este país, y el que está en carga ó debe cargarse en los buques fletados en la fecha por la Compañía, se venderá procurando realizarlo lo más pronto posible. El resto del guano que la Compañía debe exportar, se exportará y venderá por la Compañía en las épocas convenientes y en cantidad suficiente para proveer semestre por semestre con puntualidad al servicio de los certificados de deuda, de que se hablará después, y además al pago de los honorarios de los empleados diplomáticos y consulares

y del inspector del Tesoro en los Estados Unidos de América, así como á cualquiera otra obligación que resultara de la ejecución de este convenio. Queda estipulado que los buques que en lo sucesivo carguen para la Compañía el guano que, según este convenio, tiene ella el derecho de exportar, desembarcarán sus cargamentos en los puertos de Nueva York y Baltimore solamente.

«Art. 4. Calculando aproximadamente en cuatro millones de soles el saldo que el Gobierno deba á la Compañía en cuenta corriente, con diez por ciento de interés al treinta del mes corriente, el Gobierno se compromete á emitir y á entregar á la Compañía certificados de deuda de mil pesos cada uno, en moneda de oro de los Estados Unidos, por un valor total nominal de tres millones seiscientos mil pesos, que al tipo de noventa por ciento serán abonados al Gobierno en cuenta corriente el primero de mayo próximo. El cambio á que se calculará el valor de los certificados será el tipo fijo y convencional que sirvió para las partidas de Debe y Haber de la mencionada cuenta corriente.

Art. 5. Los certificados de que habla el artículo precedente serán emitidos, y su servicio establecido en la ciudad de Nueva York. Producirán interés sobre el valor nominal en oro, á razón de siete por ciento al año pagaderos por semestres vencidos y se amortizarán en la proporción siguiente: diez por ciento del principal al fin del primer año, contando desde la fecha de su emisión. Quince por ciento del principal al fin del segundo año, contando desde la fecha de su emisión. Veinte por ciento del principal al fin del tercer año, contando desde la fecha de su emisión. Veinticinco por ciento del principal al fin del cuarto año, contando desde la fecha de su emisión. Treinta por ciento del principal al fin del quinto año, contando desde la fecha de su emisión. Proviniendo la deuda á cuyo pago deben aplicarse estos certificados, de adelantos hechos en épocas anteriores en virtud de contratos celebrados desde mil ochocientos sesenta y cinco hasta mil ochocientos sesenta y nueve, con hipoteca del guano que se vendiera para el consumo de los Estados Unidos de América, subsiste la misma garantía y queda afecta al pago de los certificados que la representan, hasta su extinción total, y por consiguiente, el producto del guano, que se exporte á los Estados Unidos, queda establecido como fondo de garantía para el servicio de esos certificados, con derecho de preferencia á todo otro objeto.

Art. 6. Los agentes de la Compañía de Nueva York serán los agentes financieros del Perú para los efectos de la emisión y del servicio de los certificados hasta su completo pago. Estos agentes tendrán á su cargo los gastos de impresión y otros que exija la emisión y su servicio. En compensación, tendrán derecho á la comisión que se cargará en cuenta al Gobierno, de dos y medio por ciento sobre la cantidad de certificados que se emita, y los agentes financieros recibirán también del Gobierno la comisión usual de uno por ciento sobre los intereses que paguen cada semestre, y medio por ciento sobre el valor de los certificados que se amorticen cada año.

«Art. 9. Si por cualquiera circunstancia el producto del guano que la Compañía tiene que exportar no llegara á cubrir el servicio anual de los certificados que deben ser emitidos por la suma de tres millones seiscientos mil pesos, se tomará de preferencia á todo otro objeto la cantidad necesaria para ello del producto de la venta directa y libre del guano, dando á la Compañía, en esta venta, por la parte que faltara, el mismo derecho de administración que se le ha acordado, en el artículo diez y seis; y se estipula que si antes de la amortización de la totalidad de los certificados, se abandona el sistema de venta libre y directa para el guano que se consume en los Estados Unidos, y se adopta otro sistema, el Gobierno se arreglará de manera que en todo contrato que se haga por el débito de este guano, el concesionario contraiga, no sólo con el Gobierno, sino también con los tenedores de certificados, la obligación expresa de proveer oportunamente los fondos necesarios para el pago de los cupones y la amortización de dichos certificados por la parte que no llegara á cubrirse con el producto del guano que la Compañía debe exportar y vender, y que con este objeto exportará y venderá.

«Art. 13. Inmediatamente que la Compañía haya recibido los certificados objeto de este convenio, no podrá hipotecar ó comprometer el guano que exportara ó que tiene derecho de exportar, sino por cantidad que no exceda del monto colectivo de los saldos de que la Compañía fuera acreedora en su cuenta general con el Gobierno, y en el de los fletes y gastos causados por el guano, y toda hipoteca ó carga que gravara este guano y que en cualquier tiempo excediera al monto de los saldos antedichos, será nulo y de ningún valor hasta el monto completo del exceso.

«Art. 14. A cuenta del producto del guano que el Gobierno puede debitar en venta libre y directa, la Compañía le adelanta cien mil libras, en diez entregas de diez mil libras cada una, paga-

deras el trece y el veintisiete de los cinco últimos meses de este año en buenas letras sobre Londres, á noventa días vista. La Compañía cargará al Gobierno en una cuenta especial el monto de estas aceptaciones, con el valor que en Lima tengan las letras respectivas el día de su entrega, calculando el cambio al tipo fijo y nominal de cuarenta y cuatro peniques por sol, y recibirá además una comisión de jiro de uno por ciento, que llevará al debe de la misma cuenta.

«Art. 16. Mientras que la Compañía no se reembolse el valor de esas aceptaciones por la suma de cien mil libras, de que trata el artículo catorce, y de sus intereses y comisiones, la Compañía se encargará de la administración de la venta libre; se entenderá con los compradores y recibirá de ellos el monto total del guano que compren, conforme todo á las instrucciones del Gobierno. Cesará esta intervención de la Compañía inmediatamente que se haya reembolsado el adelanto de cien mil libras con sólo intereses y comisión. Para recompensar los servicios de la Compañía en la administración de la venta libre del guano, se le acuerda una comisión de dos y medio por ciento sobre el valor total del guano que sea vendido en venta libre por su intervención.

«Art. 18. Tienen siempre fuerza y vigor las estipulaciones de los contratos que la Compañía ha celebrado con el Gobierno, y otras resoluciones vigentes, en tanto que no sean contrarias á las disposiciones explícitas del presente contrato, y se declara que el hecho de que una parte del crédito de la Compañía haya revestido la forma de certificados, no podrá en ningún tiempo considerarse, en lo que concierne á los efectos de dichos contratos, como constituyendo el pago ó la extinción de la mencionada deuda del Gobierno, á no ser por la parte de ésta que represente el valor de los certificados efectivamente amortizados.»

11—Los 3600 certificados de crédito expresados en el artículo 4 fueron, en efecto, entregados por el Gobierno á la Compañía. Esta pagó á sus agentes la comisión de 2½ ₱ á que se refiere el artículo 6 del contrato de 24 de abril y 7 de mayo de 1875, pero conservó para sí los certificados. La Compañía abonó primero en cuenta al Gobierno el monto total, y después le cargó sucesivamente, á cada vencimiento, el importe de la amortización que habría debido efectuarse, y el de los intereses.

12—Según un «extracto de las cuentas de la Compañía, cotejado y certificado por la sección de contabilidad del Ministerio de Hacienda», y entregado por el jefe archivero del Tribunal de Cuentas, el monto de las sumas pagadas por la Compañía «para recoger de la circulación los bonos perú-chilenos», ascendía en 31 de mayo de 1875 á 2.800,004,56 dollars.

El saldo acreedor total de la Compañía en la misma fecha ascendía, según dicho extracto, á 3.624,544.96 dollars.—(Mem. Lamarca. an. 13).

13—Las operaciones de la Compañía terminaron el mes de julio de 1881; pero á consecuencia de la guerra con Chile y otras circunstancias, la liquidación definitiva de las cuentas no terminó sino en 1893.

En 1890, la Compañía, por conducto de su acreedor principal y apoderado, señor Carlos Lamarca, solicitó del Gobierno un arreglo que le permitiese tomar parte en la distribución de las sumas destinadas á cubrir los créditos á cargo del Perú, según el decreto chileno de 9 de febrero de 1882, y los actos subsiguientes. En un informe presentado el 24 de julio de 1890 al Presidente de la República, el Ministro de Hacienda formuló conclusiones desfavorables á la pretensión de la Compañía, en el sentido de que no siendo ejecutorias las sentencias pronunciadas respecto de las cuentas de la Compañía, «no resultaba de allí ninguna liquidación exigible»; que, por otra parte, «la Compañía no tenía para todos los créditos que le fuesen reconocidos, otra hipoteca que la del guano que hubiese exportado, y no una hipoteca sobre todo el guano existente; que, por consiguiente, su crédito no estaba sustentado con la garantía del guano».—Drey. doc. fasc. IV, p. 439).

Estas conclusiones fueron adoptadas por el Gobierno que expidió en 25 de julio de 1890, el decreto siguiente: (fechado por equívocación el 25 de junio en «El Peruano»).

«Vista la exposición anterior del Ministro de Hacienda y Comercio, el informe del Tribunal Mayor de Cuentas á que ella se refiere, y los demás antecedentes que manifiestan el estado actual de las cuentas relativas á la consignación del guano en los Estados Unidos, y que demuestran que el crédito á que se refiere la solicitud de la Compañía consignataria está apoyado con la garatía del guano.

«Se resuelve:

«Decláranse sin lugar las peticiones presentadas con fecha 14 y 19 de mayo último por el representante de la Compañía consignataria del guano, señor Carlos Lamarca.....»

(Corp, doc., Nº 151, p. 369. Drey. doc. Nº 191, fasc. II, p. 86.)

14—No considerando la Compañía aquella resolución como irrevocable, se presentó al Gobierno en 25 de agosto y 25 de setiembre de 1890 pidiendo reconsideración del supremo decreto de 25 de julio de 1890. [Mem. Lamarca; an. 8 y 9].

El Gobierno oyó al Fiscal de la Corte Suprema del Perú, quien opinó por la revocación de la parte del decreto de 25 de julio citado, referente á la garantía del guano. «Si, dice el informe de este magistrado, de la liquidación general de las cuentas de la consignación, que debe practicarse después de sentenciados todos los juicios, resultara un saldo en favor de los consignatarios, este saldo gozaría de hipoteca sobre el huano; porque, por una parte, habiéndose visto obligada la Compañía,—contra las estipulaciones de su contrato,—á proveer á la amortización del empréstito de 1866, debe considerársela subrrogada en todos los derechos y garantías anexos á los bonos que ha reembolsado, conforme al arrículo 2234 del código civil peruano; por otra parte, confiriendo el artículo 33 del contrato de 1865 derecho á la Compañía de continuar la exportación del guano á los Estados Unidos, hasta la completa extinción de su crédito por adelantos é intereses, es lógico admitir que, habiendo cesado la exportación sin que la Compañía tuviera en su poder guano en cantidad suficiente para pagarse, el guano existente en los yacimientos y que debía haberse trasportado á los Estados Unidos, durante el tiempo de la obligación, se encuentra legal y especialmente hipotecado al cumplimiento de este contrato.»

15—En vista del dictamen de aquel magistrado, el Presidente de la República expidió en 19 de setiembre de 1892 el decreto siguiente:

«Visto el documento en que la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos solicita la modificación del decreto oficial de 25 de junio de 1890, que declara que el crédito que esta

Compañía reclama contra el Estado no está liquidado ni está sustentado con la garantía del guano; y teniendo en consideración.....

«2º Que tanto por la subrogación legal efectuada, cuando la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos retiró por orden del Gobierno los bonos del empréstito perú-chileno de 1865, cuanto por las estipulaciones de esa emisión y de las cláusulas 25 y 33 del contrato de 7 de octubre de 1865 y las cláusulas 5, 9 y 18 del contrato de 1875, no puede negarse, sin una injusticia manifiesta, que los adelantos hechos al Gobierno por la Compañía peticionaria, se verificaron contando con la garantía del guano hasta su completa cancelación, de acuerdo en todo con el dictamen del Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, cuyos argumentos se reproducen, y con el voto del Consejo de Ministros;

Se declara: que el saldo que pudiera resultar en favor de la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos de la liquidación final de sus cuentas con el Gobierno, está sustentado con la garantía del guano, quedando en tal sentido modificada la parte que á ello se refiere de la resolución de 25 de junio de 1890; declárese sin lugar lo demás de la modificación solicitada.—El Tribunal Mayor de Cuentas procederá al arreglo de las cuentas de esta consignación y á la liquidación general, conforme á los saldos que resulten de las ejecutorias con que terminan los juicios».

(Mem. Lamarca, an. 10. Drey. Doc., fasc. IV, Nº 252, p. 449).

16—La orden de liquidar las cuentas de la Compañía á que se contraía el decreto de 19 de setiembre de 1892, fué ejecutada.

El Tribunal de cuentas examinó y falló sucesivamente las cuentas semestrales que quedaron en litigio. Después, de orden del Presidente del Tribunal, el contador rectificador firmó la liquidación definitiva, tomando por base las sentencias pronunciadas. Una copia auténtica del acta, tal como figura en los registros [p. 43] del Tribunal con fecha «6 de noviembre de 1893», ha sido entregada por el escribano del Tribunal, Melitón Najarro.

Resulta de aquel documento que en 31 de julio de 1893, las cuentas de la Compañía arrojaron un saldo á favor de ésta de 7.026,653.38 dollars oro americano.

Este saldo se descompone como sigue:

Capital:	$ 4.247,464.07	—1.447,612.51	=$ 3.298,851.56
Intereses:	$ 5.957,581.09	—2.229,779.27	=$ 3.727,801.82
			$ 7.026,653.38

Al fin de la liquidación hay la nota siguiente:

Nota.—Adviértese que la Compañía cuyo crédito ha sido liquidado, está obligada á entregar al Gobierno 3,600 certificados de mil soles cada uno, y que en caso de que ésta devolución no se efectúe, su valor total con los intereses respectivos serán descontados del saldo que precede de la suma de $ 7.026,653.38.—Lima, 6 de noviembre de 1893. (Mem. Lamarca, an. 14.)

II

Con estos fundamentos, la «Compañía consignataria» ha presentado «conclusiones» tendentes á que se resuelva:

a

«Que el dinero ya depositado y el que debe depositarse por Chile en el Banco de Inglaterra, á nombre de los acreedores del Perú, debe ser entregado por entero á la Compañía demandante, á cuenta de su crédito contra el Estado del Perú, ó sea contra los Estados del Perú y Chile, crédito ascendente á la suma de siete millones veintiseis mil seiscientos cincuenta y tres dollars [7.026,653], valor al 31 de julio de 1893».

La Compañía declara poner á la disposición del Tribunal arbitral:

1. Todos los bonos de la deuda perú-chilena de 1866, con cupones, que figuran en el apunte anexo bajo el número 12 al memorandum Lamarca.

2. Los 3,600 certificados de 1,000 dollars cuya restitución eventual está ordenada por el acta de liquidación de 6 de noviembre de 1893.—[Mem. Lamarca, an. 4, p. 8].

La Compañía formula, además, la reserva siguiente:

«Declaramos reservar todos nuestros derechos contra el Estado del Perú y contra el Estado de Chile por la parte de nuestro crédito que no sea cubierto por el depósito de Londres».

b

En su segunda Memoria, página 81, línea 8, la Compañía consignataria ha terminado, además, por adherirse á conclusiones

secundarias formuladas por Dreyfus hermanos y Compañía, á las cuales estos han renunciado más tarde:

«A que el Tribunal arbitral ordene que Chile deposite en el Banco de Inglaterra, en el plazo que fije el Tribunal y á disposición de éste, la suma de £ 300,000 [trescientas mil libras esterlinas] objeto de la conclusión III de Dreyfus hermanos y compañía, con los intereses computados al cinco por ciento al año desde el 1º de enero de 1896 hasta el día del depósito;

A que el Tribunal arbitral ordene que Chile deposite en el Banco de Inglaterra, en el plazo que fije el Tribunal y á disposición de éste, las sumas objeto de la conclusión IV de Dreyfus hermanos y compañía con los intereses, al tipo de cinco por ciento al año desde el 1º de enero de 1896 hasta el día del depósito;

«Debiendo ser aplicado exclusivamente á la demandante el monto de estas diversas sumas».

III

1 La *Compañía consignataria* funda su crédito en la liquidación verificada el 6/9 de noviembre de 1893 por el Tribunal de Cuentas del Perú [Nº 16 citado]. Subsidiariamente y en la eventualidad de que el Tribunal arbitral no tuviese esta liquidación por decisiva, la Compañía ofrece producir la prueba de la consistencia y validez de su crédito por la exhibición de sus libros, de todos los documentos relativos á la instrucción ante el Tribunal de Cuentas, y por peritaje [M. 1. p. 18–19].

2 La existencia y validez del crédito de la Compañía consignataria, no ha sido contradicha formalmente por ninguna de las partes.

El *Gobierno del Perú* ha declarado someterse á lo que es justo [Nº 392, p. 305]; y admite, con la reserva sobre el derecho de participar de la distribución del depósito, «que el crédito de la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, ha sido liquidado por el Tribunal de Cuentas. [Ibid. Nº 405, p. 313].

La *Peruvian Corporation* no intenta contradecir ni admitir el crédito reclamado. Estima que si las resoluciones del Tribunal de cuentas han sido expedidas después de la ocupación de Tarapacá, el Tribunal arbitral tiene el derecho de examinar nuevamente

las cuestiones que á ellas se refieren. Respecto de las cuentas no exhibidas, es imposible establecer una opinión sobre ellas. [Mem. II, 86, p. 149]. La *Participación Pacífico-Gautreau.* [Mem. II, p. 133], *Dreyfus hermanos y compañía.* [Mem. II, p. 520 y 528] y la *Sociedad General.* [Mem. 3, p. 287] se colocan también bajo este punto de vista, promoviendo ciertas objeciones. Dreyfus hermanos y compañía reconocen, sin embargo, que «salvo circunstancias excepcionales, el reconocimiento por el Gobierno peruano del crédito de uno de sus acreedores, constituye la prueba de la cifra misma de su crédito. La *Compañía financiera y comercial del Pacífico.* [Mem. II, p. 103 y sigtes] y la *Viuda Philon Bernal y otros* no discuten la cifra del crédito reclamado.

IV

De otro lado, se ha desconocido á la Compañía «la calidad necesaria para presentarse como demandante» ante el Tribunal arbitral, y para exhibir pretensiones sobre el depósito del Banco de Inglaterra; en el fondo se ha negado también que la Compañía «tenga derecho alguno sobre dicho depósito.»

A

Respecto del primer punto, los argumentos de los adversarios pueden resumirse de la manera siguiente:

1—*a*) La «Peruvian Corporation» ha promovido ya la excepción en su primera memoria, p. 287 y siguientes. La Compañía consignataria, dice la Corporation, es una sociedad pura y exclusivamente peruana, formada de ciudadanos peruanos y de bancos ó de casas de comercio indígenas; ella misma reinvindica su nacionalidad en el memorandum que ha presentado al Tribunal arbitral. Luego, Chile no ha constituido el depósito objeto del preceso, sino en provecho de los acreedores *extranjeros* del Perú, y el Tribunal arbitral no puede conocer más que de las pretensiones contradictorias de dichos acreedores extranjeros. Esto es lo que resulta, así de los actos que forman el compromiso: tratado de An

cón, protocolo Errázuriz-Bacourt, memorandum del Consejo federal, —como de la correspondencia diplomática cambiada entre Francia, Gran Bretaña, Chile y el mismo Perú, de los informes ministeriales y de las exposiciones de las Cámaras de Santiago y de Lima. El Tribunal arbitral ha sido instituido por Chile y por dos Estados, Francia é Inglaterra, cuyos súbditos se juzgaban lesionados por la conquista chilena. El Perú no ha prestado su apoyo diplomático á la Compañía; habría querido hacerlo, pero no podía, después de haber aceptado, por el tratado de Ancón, el nuevo estado de cosas derivado de la conquista. Sólo las potencias neutrales pueden hacer valer cerca de Chile, las reclamaciones de sus nacionales y abrir á estos las puertas del Tribunal arbitral.

En su primera memoria, p. 147, la Corporation invoca especialmente en apoyo de su tesis los artículos XII y XIII del tratado de paz de Ancón, los artículos 1 y 2 del protocolo Errázuriz–Bacourt, (concesiones hechas al Perú «para el arreglo de su *deuda externa*.....» deseos expresados «por los Gobiernos extranjeros»,) y en fin, la nota del ministro chileno de Relaciones Exteriores de 6 de setiembre de 1892, y la respuesta del Ministro del Perú en Santiago, de fecha 28 de noviembre del mismo año, (Chile doc. números 89 y 90.)

b) En su segunda memoria, p. 86 y sigts., p. 158, *el Gobierno de Chile* insiste sobre la excepción de la Corporation y la desenvuelve.

El decreto chileno de 9 de febrero de 1882 ha sido expedido con el único fin de dar satisfacción á los acreedores *extranjeros* del Perú, y evitar las apremiantes reclamaciones de los Gobiernos extranjeros. Estas reclamaciones se apoyaban en los principios internacionales relativos á los *derechos de los neutrales*. No es posible suponer un solo instante que Chile haya tenido la idea de establecer ventajas en provecho de los acreedores *internos*, súbditos del Perú, con el cual se hallaba en guerra.

Los acreedores internos del Perú no pueden por consiguiente invocar el beneficio del decreto de 1882. Las estipulaciones del tratado de Ancón y las del protocolo Elías-Castellón, manifiestan claramente á este respecto la voluntad concordante del Perú y de Chile. Los artículos 1 y 4 de este último acto, dicen expresamente que se trataba de arreglar la deuda *externa* del Perú. Los artícu-

los 1 y 6 del protocolo Errázuriz–Bacourt, confirman esta interpretación al reproducir las mismas expresiones.

Las medidas tomadas desde el principio por el Gobierno chileno, para la ejecución del primer decreto (22 de febrero de 1880), manifiestan que el Gobierno entendía excluir de la distribución del producto del guano á los tenedores de bonos peruanos ó bolivianos. Comunicación del Ministro de Hacienda de Chile al Ministro de éste en Inglaterra, 27 de agosto de 1880, y memorandum de la legación de Chile al Ministro de Relaciones Exteriores francés, de 12 de mayo de 1883. (Chile, doc. números 7 y 10.)

De igual modo, cuando se ha tratado de proceder á un arreglo entre el Perú y los tenedores de bonos de 1869, 1870 y 1872, Chile ha insistido en que el Gobierno del Perú liquidase su situación respecto de todos sus acreedores extranjeros, á fin de poner término á las reclamaciones extranjeras. (Telegrama del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Ministro de éste en Lima, de 17 de agosto de 1888, informe del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile, 1890, p. 193; nota del mismo Ministro, de igual fecha, Chile doc. núm. 46.)

Finalmente, la discusión suscitada por el Perú con motivo de la interpretación y alcance de las cláusulas del protocolo Errázuriz–Bacourt, hace ver que ni Chile ni el Perú han entendido jamás que la concesión de 1882 se extendiera á los acreedores peruanos. (Nota del Ministro chileno de Relaciones Exteriores de 6 de setiembre de 1892, y respuesta de la Legacion de Chile fecha 28 de noviembre de 1892. Chile doc.... números 89 y 90.)

c) Igualmente se han adherido á la excepción las partes *Dreyfus Hnos. y C?*, (Memoria II, corp. 531) la *Compañía del Pacífico* (memoria II, p. 104) y «la *Participación Pacifico Gautreau*, (memoria II, p. 131). La Compañía del Pacífico opone á la Compañía consignataria la cláusula del contrato de 1865, por la cual esta última se compromete á no recurrir «sino á la justicia y á los tribunales de la República». La Participación insiste sobre el hecho de que, siendo el arbitraje constituido por Chile, Francia é Inglaterra, nadie puede presentarse ante el tribunal sin el apoyo de uno ú otro de esos Estados.

2 En su segunda memoria, p. 5 á 36, la Compañía consignataria aduce lo que sigue contra la excepción.

Es un error alegar que la Compañía consignataria fuera una sociedad exclusivamente peruana, formada únicamente de ciudadanos peruanos y de bancos ó de casas de comercio indígenas.

Por el contrario, el elemento extranjero ha predominado visiblemente en ella, (p. 5–6.)

Desde el primer momento la Compañía ha dado pasos cerca del Gobierno chileno, para resguardar sus derechos. Jamás se le ha objetado que no tenía la calidad necesaria para actuar en tal sentido, (peticion de 16 de julio de 1881 al General en jefe de las tropas chilenas, memoria II, p. 6–9.)

Desde el principio, el Gobierno chileno ha declarado que todos los acreedores del Perú que pretendieran poseer la garantía del guano, tenían la calidad necesaria para hacer valer sus derechos sobre el depósito que debía constituirse en el Banco de Londres. El Gobierno de Chile no ha declarado jamás, sin embargo de las muchas ocasiones que ha tenido para ello, que la Compañía consignataria estuviera excluida del beneficio de las concesiones chilenas, (decreto chileno de 9 de febrero de 1882, art. 13, 14 y 16; informe del Ministro de hacienda de Chile, 1882, act. núm. 776; reclamación de Rocco Pratolongo, director y apoderado de la Compañía, al Ministro de hacienda de Chile, de 11 de marzo de 1882; respuesta del Gobierno chileno, fecha 28 de marzo de 1882, p. 13; informe del Ministro de Italia en Chile al Ministro italiano de Relaciones Exteriores, 7 de julio de 1882, p. 13–15, memoria II, p. 9–15.)

Así mismo, al concluirse el tratado de paz de Ancón, no se hizo distinción alguna entre los acreedores extranjeros y los acreedores internos del Perú. El tratado provocó de parte de las potencias una intervención y numerosas negociaciones diplomáticas, y en ningún caso se promovió semejante distinción, ni la exclusión de la Compañía consignataria. (Art. IV y VI del tratado de Ancón, nota del Ministro chileno de Relaciones Exteriores á los ministros de Francia, Inglaterra é Italia, de Bélgica y Holanda, acreditados en Chile, 5 de junio de 1884; carta del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Encargado de Negocios de la Gran Bretaña, 9 de noviembre de 1888; contrato Grace de 1888; protocolo Elías-Castellón de 8 de enero de 1890; protocolo Errázuriz Bacourt de 23 de julio de 1892, art. 1; reclamación de Lamarca al Gobierno de

Chile, 12 de noviembre de 1882; memorial p. 7–10; protocolo Errázuriz–Eyre de 12 de diciembre de 1892; carta del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Encargado de Negocios de Francia en Santiago, 10 de noviembre de 1890; informe del Ministro de Relaciones Exteriores del Perú al Congreso de 1891, p. 109, art. 1; informe del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Congreso de 1892; art. 10 de un proyecto de contrato entre el Enviado del Gobierno peruano, Carlos Wiesse y el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile, octubre de 1892; proposiciones de los tenedores de bonos,—rechazadas por Chile,—tendentes á que solo los tenedores de bonos de 1869, 1870 y 1872 y los acreedores franceses apoyados por su Gobierno, fueran admitidos en el Tribunal arbitral para hacer valer sus derechos, á fines de 1892; instrucciones del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al señor Matte, Ministro de Chile en París, de fecha no conocida. (Memorial II, p. 12–24.)

La Corporation pretende dividir la deuda del Perú en dos categorías: deuda externa y deuda interna. Pero las definiciones que propone de estas dos categorías, (Corp. mem. 1, p. 294) son, como la misma tentativa de distinguirlas, puramente arbitrarias, y no responden á una noción fija del derecho internacional público. Supuesta, por otra parte, la adopción de estas definiciones, resulta que existen en el Perú deudas públicas que no pertenecen á una ni á otra de esas categorías, que son emitidas y reembolsables una parte en el Perú y otra en el extranjero, y debidas á acreedores extranjeros los unos y nacionales los otros. Las obligaciones de 1866, que forman el origen de una parte del crédito de la Compañía, fueron emitidas en Nueva York, con interés pagadero y capital reembolsable allí mismo; sucede igual cosa con los 3,600 certificados de 1875.

La Compañía es una persona jurídica, y como tal no tiene nacionalidad. Sus acciones, en su mayor parte, están en manos de extranjeros en el Perú. Lo cual explica por qué el Gobierno de Italia ha podido apoyarla diplomáticamente cerca del Gobierno chileno.

En fin, y esto es lo esencial, aun admitiendo que la Consignataria es un acreedor interno del Perú, ello no significaría que no tiene la calidad necesaria para su participación en el depósito de

Londres; puesto que, ni el decreto chileno, ni el tratado de Ancón, ni los actos posteriores restringen el beneficio del depósito á los acreedores externos del Perú. No tiene razón la Corporation al invocar en apoyo de la opinión contraria, la Memoria del Ministro chileno de Relaciones Exteriores al Congreso de 1884, la circular del mismo Ministro de 27 de setiembre de 1889, el protocolo Elías–Castellón, el protocolo Errázuriz–Bacourt y el informe del Presidente Matte de 12 de febrero de 1893.

Otra objeción de la Corporation consiste en decir que la Compañía consignataria, presentándose ante el tribunal arbitral como simple particular, sin el apoyo de un Gobierno, no es admisible y su demanda debe ser rechazada. No es esta objeción mejor fundada que la precedente. El decreto chileno de 9 de febrero de 1882 no subordina de ninguna manera el derecho de participación en el guano, á la condición de que cada acreedor obtenga el apoyo de una potencia. Todos los acreedores sin excepción, son simples particulares. Si conforme á lo previsto por el decreto, los mismos acreedores hubiesen constituido el Tribunal arbitral, ó, en su defecto, Chile solo hubiese nombrado los árbitros, nadie habría pensado en formular la extraña exigencia imaginada por la Corporation. Posible era sin duda, que sin la intervención de las potencias extranjeras el arbitraje no se hubiera constituido nunca; pero esta circunstancia de hecho, no es de tal naturaleza que pueda influir en las condiciones requeridas para la admisión de los pretendientes al depósito.

En su tercera memoria, p. 3 y siguientes, la Compañía consignataria observa previamente que el Gobierno de Chile tiene interés material en que la Corporation gane su causa, y que se ha comprometido con esta, por un contrato secreto de fecha 23 de noviembre de 1892, á prestarle su apoyo en el proceso. La Compañía diserta en seguida sobre algunos detalles de la argumentación de Chile y de la Corporation, y concluye que habiendo sido realmente instituido el Tribunal arbitral por el decreto chileno de 9 de febrero de 1882, el hecho de que Inglaterra y Francia se hayan adherido al arbitraje no podia tener por consecuencia el restringir á sólo los acreedores chilenos, ingleses y franceses el beneficio de las concesiones chilenas; el tribunal actual debe tener la misma posición y las mismas atribuciones que si hubiese sido designado por los mismos acreedores ó por Chile, conforme al artículo 14 del decreto de 1882.

3 En las memorias subsiguientes, *Dreyfus hnos y Cía* (Mem. III, p. 46, N 1291) han negado que el elemento extranjero domina-se en la Compañía consignataria, lo que por otra parte, dicen, careceria de interés, siendo Lima el lugar de residencia de la sociedad.

La *Peruvian Corporation* sostiene igualmente (Mem. III, p. 32, y siguientes) que la Compañía consignataria es una sociedad peruana. La reclamación de 12 de julio de 1881, al jefe político y militar chileno, se firmó por una minoría de accionistas extranjeros, en su calidad de «ciudadanos de Estados neutrales;» así mismo, la intervención del Gobierno italiano sólo se presentó en provecho de súbditos italianos, principalmente de Rocco Pratolongo.

La noción que determina el carácter de una deuda pública es la siguiente: se reputa deuda interna la contraida dentro del país; deuda externa la que resulta de un empréstito hecho en plazas extranjeras. La Compañía consignataria no es concesionaria del empréstito de 1866; este empréstito está extinguido. Cuanto á los certificados de 1875, han sido amortizados; de ahí que no haya lugar á examinar si ellos corresponden ó no á la deuda externa del Perú.

La Corporation admite que la base del arbitraje es el decreto chileno de 9 de febrero de 1882, y que sus disposiciones no han sido nunca modificadas en ningún punto; pero sostiene que este decreto ha tenido por único fin resguardar derechos de los acreedores de la deuda peruana «externa» sin distinción de nacionalidad.

El «Gobierno de Chile» expone [Mem. II, p. 13] que la expresión de «deuda externa» propiamente significa la deuda pública emitida en el extranjero, es decir los empréstitos de 1869, 1870 y 1872; la deuda interna son los empréstitos realizados en el Perú. Ateniéndose estrictamente á esta definición, llegaría á excluirse á todos los acreedores que han llegado á ser ó son tales en virtud de contratos distintos de los empréstitos de la deuda pública. Ahora bien, Chile jamás ha sostenido la cuestión bajo ese aspecto; él ha admitido siempre, y así resulta de su correspondencia diplomática ya citada, que todos los acreedores del Perú garantidos por el guano, cualquiera que fuera la naturaleza ó el origen de su crédito, debían ser admitidos para hacer valer sus derechos ante el Tribunal arbitral, con la exclusión única de los «acreedores de nacionalidad peruana»; y ha dado á la expresión «deuda externa»—cada vez que se ha servido de ella en las actas diplomáticas—el sentido más general de deuda del Perú en favor de un acreedor extraño á este país.

B

La cuestión de sobre si la Compañía consignataria goza del *beneficio de la garantía del guano*, ha sido tratada por las partes de la manera siguiente:

1.*a*) La *Compañía consignataria* (Mem. I, p. 24–31) se contrae en primer lugar á definir la noción de la «garantía del guano» en el sentido del decreto chileno. Esta garantía no puede ser de naturaleza real; en particular no puede referirse á una garantía hipotecaria en el sentido del código civil peruano. Se trata pues de un simple derecho de crédito accesorio, derecho proveniente de una promesa del Perú, de entregar ó dejar explotar el guano, hecha con el fin de garantir el cumplimiento de una obligación principal ó de procurar su extinción. Hallándose el Perú en estado de insolvencia de pública notoriedad, se determinará la categoría de los acreedores que pretenden el depósito de Londres, aplicando por analogía las reglas del derecho peruano sobre la cesión de bienes y la quiebra.

En tal concepto, la Compañía funda como de primer orden su pretensión á la garantía del guano, por la totalidad del monto del crédito exhibido, en los artículos 25 y 33 del contrato de consignación de 7 de octubre de 1865, que le confieren el derecho de exportar guano hasta el completo reembolso de sus adelantos.

La Compañía invoca subsidiariamente,— hasta completar la suma de 1.535,000 dollars, más el interés del 7 °/₀ desde el 1º de julio de 1881, monto de las obligaciones y cupones del empréstito de 1866 cuya amortización ha procurado,— las garantías anexas á estos títulos (cláusula Nº 7 de la obligación general, reproducida en cada bono). Y habiendo llegado á ser propietaria de estas obligaciones y cupones, que ofrece presentar, se halla en el día subrrogada, por efecto de su pago, en los derechos de los tenedores, en conformidad con los artículos 2234 del código civil peruano, 1610 y 1612 del código civil chileno.

Vano sería objetar (Mem. II, p. 44 y sigts.) que sólo el guano de las islas de Chincha quedó afecto á la garantía de los bonos de 1866. La expresión guano de Chincha ó guano de las islas, era en 1865 el término genérico para designar el guano propiamente di-

cho, por oposición al estiércol: no se conocía entonces otros yacimientos que los de Chincha; en realidad, el Perú quiso dar en garantía todo el guano peruano; circunstancia comprobada en el texto mismo de los bonos «payment secured by a pledge of 500,000 tons of Peruvian Guano.» Además, posteriormente y en un momento en que el guano de las islas de Chincha se había agotado, el Gobierno reservó formalmente en la emisión del empréstito de 1872 las garantías del guano en provecho de los tenedores de bonos de 1866.

b) El *Gobierno de Chile* niega que la Compañía consignataria posea la «garantía del guano» en el sentido del decreto chileno de 1882 y del tratado de Ancón. (Mem. I, p. 159–177)

a') La garantía dada á la Compañía para el reembolso de sus adelantos alcanza únicamente al guano *extraido* («el guano en depósito, en viaje ó en carga») *destinado á los Estados Unidos*,— debiendo, por otra parte, ser limitada la extracción «á la cantidad necesaria para el consumo de un año.» (Contrato de 7 de octubre de 1865, art. 33.)

b') La garantía acordada por el contrato de 7 de octubre de 1865 sólo afectaba á dos créditos, á saber: el proveniente de los adelantos y desembolsos para la explotación del guano (art. 10 y 11) y el que resultaba del adelanto especial de dos millones de soles consentidos por la Compañía (art. 29)—En realidad, esta garantía (así como la derivada de los contratos subsiguientes de 1869 y 1875) no es otra cosa qne el derecho de retención establecido por el art. 112 del código de comercio peruano en favor del consignatario. Ahora bien, á la expiración del contrato de 1865, ó sea al 1º de enero de 1870, la Compañía estaba cubierta de todos sus adelantos, comprendido entre ellos el de los dos millones de soles.

c') El compromiso «puramente personal,» contraido por el Perú en el contrato de 7 de octubre de 1865, de continuar la consignación hasta que la Compañía se hubiese reembolsado el monto de sus adelantos, ha sido reemplazado, en el contrato de 22 de octubre de 1869, por la obligación restringida de continuar la consignación hasta completar una cantidad máxima de 200,000 toneladas.

Pues bien, en el momento de la ocupación chilena, la Compañía había exportado una cantidad de guano superior á 200,000 toneladas.

d') No existe en favor de la Compañía ninguna subrrogación

ni convencional ni legal, en los derechos de los acreedores del empréstito de 1866; al contrario, reembolsando los bonos de 1866, no ha hecho sino cumplir el compromiso contraído con el Perú de hacer el servicio del empréstito de esa fecha. Este empréstito ha sido definitivamente extinguido por el pago de la Compañía actuando por cuenta del Perú. Además de esto, la garantía acordada á los acreedores del empréstito de 1866, estaba expresamente limitada al guano de las islas de Chincha hasta el completo de 500,000 toneladas.

c) *Dreyfus Hnos. y Cª* presentan una argumentación análoga, que resumen, bajo el Nº 1110 de su segunda memoria, diciendo: «Que la Compañía, simple consignataria, ha recibido garantía solamente sobre el guano en que ha entrado *en posesión* y sobre el *exportado á los Estados Unidos;* y no tampoco sobre el guano mercadería, sino sobre el *producto neto* de ese guano exportado á los Estados Unidos; que la garantía acordada á la Compañía ha sido bajo todo punto de vista, desde 1869, limitada á 200,000 toneladas; que la limitación de la garantía al guano destinado á los Estados Unidos priva á la Compañía consignataria de todo derecho al depósito de Londres, no destinado á los Estados Unidos; que la Compañía no se ha subrrogado en los derechos de los tenedores de bonos de 1866.» (Mem. II, p. 531–558). Discurre en el mismo sentido la *Sociedad General* (Mem. II, p. 38–40), y — principalmente en lo que concierne á la subrrogación en las garantías del empréstito de 1866, — la *Participación Pacífico Gautreau* (Mem. II, p. 135–144.)

d) A estos argumentos la *Peruvian Corporation* agrega principalmente lo que sigue (Mem. I, 193 y sigts., Mem. II, p. 152–158).

En la primavera de 1875, la Compañía consignataria era acreedora del Gobierno por soles 3.624,544 97 comprendidos en ellos soles 2.800,004 56 desembolsados para la amortización de los bonos perú-chilenos. No conteniendo los adelantos, en los que la Compañía podía ser mantenida por el contrato de 1869, más que el servicio de los intereses del empréstito y no la amortización, hay lugar á deducir de esta suma la cantidad de soles 1.535,000. (Mem. II, p. 164; Mem. I, p. 197.)

El crédito actual de la Compañía no puede ser anterior al 1º de mayo de 1875, día en que fueron creados por el Gobierno los certificados de oro aceptados por la Compañía en pago de lo que se

le debía en esa fecha. Por el contrato de 7 de mayo de 1877, el Gobierno se comprometió á entregar á la Compañía, para cubrir sus adelantos según lo estipulado en 1869 y otros préstamos posteriores, 3,600 certificados de deuda del monto nominal de 3.600,000 soles, moneda de oro de los Estados Unidos al tipo de 90 °/₀ Estos certificados debían ser emitidos en el mercado de Nueva York, con un interés estipulado de 7 °/₀ y amortización anual progresiva de año en año, en una proporción prevista, durante cinco años. El artículo 18 de que la Corporation ofrece una versión que la Compañía declara admitir como la más exacta, está concebido así: «Permanecen en toda su fuerza las estipulaciones de los otros contratos celebrados entre la Compañía y el Gobierno, así como las demás decisiones actualmente vigentes, siempre que no estén en oposición con las disposiciones explícitas del presente convenio, y se declara que el hecho de haber revestido una parte del crédito la forma de certificados, no podrá en ningún tiempo ser considerado, en lo que respecta á los efectos de dichos contratos, como el pago ó la extinción de la mencionada deuda del Gobierno, *si no es en la porción de esta que represente el valor de los certificados amortizados efectivamente.*

Por una ú otra causa los certificados no fueron emitidos al público; la Compañía consignataria tomó á firme el empréstito en su totalidad, y acreditó al Gobierno el monto de este, al 90 °/₀ de su valor nominal, ó sea por 3.240,000 soles, acreditándose á su vez el 2½ °/₀ á título de comisión de emisión. Al fin del primer año, — mayo de 1876,— es decir al vencimiento del primer plazo de amortización, la Compañía llevó en su cuenta corriente al debe del Gobierno el monto de 10 °/₀ estipulado como reembolsable en este momento, ó sean 300,000 soles, á la par,— más 90,000 soles por comisión de emisión. De la misma manera se procedió en cada nuevo vencimiento de 1877 á 1880,— según resulta de las cuentas de la Compañía cuya exhibición solicita la Corporation. En 1880, la operación terminó con la amortización de los certificados aun no reembolsados y que representaban el 30 °/₀ de la emisión total.

Estas circunstancias prueban que si los certificados no fueron ofrecidos al público, como lo prevenía el convenio de 7 de mayo de 1875, la *emisión* tampoco tuvo lugar habiendo la Compañía tomado á firme los certificados al 90 % substituyéndose al público: de otra manera la Compañía no habría podido atribuirse la comisión de

2 ½ %, que representan 450,000 francos, asignada por el contrato á la persona que procurara la colocación del empréstito, comisión que figura regularmente en las cuentas sobre las cuales la Compañía funda su crédito actual. Lo que manifiesta también, que la amortización gradual de los certificados-de oro ha sido sostenida con regularidad, en los términos fijados por el contrato de 7 de mayo de 1895, es que de año en año la Compañía no ha llevado al debe del Gobierno el interés del 7 % sino sobre el capital reducido sucesivamente por cada nueva amortización. En comisiones y diferencias de precio, la Compañía ha obtenido de esta operación un beneficio de 1.134,000 pesos oro, ó sean francos 5.670,000. La Corporation no pretende que esta suma no sea legítimamente debida á la demandante; ella concluye solamente, de la existencia de semejante crédito, que los certificados de oro han sido regularmente amortizados en cumplimiento del convenio de 1875, y que por lo tanto el crédito total de la Compañía no se remonta á una época anterior á 1875. De los mismos actos de la Compañía, aparece que la emisión y la aceptación por vía de pago de los certificados de oro para la Compañía, han surtido los efectos anhelados por las partes. Como consecuencia de esta aceptación, la deuda antérior al 1º de mayo de 1875 quedó extinguida: en defecto de esta mención el crédito de 1.134,000 pesos oro pretendido por la Compañía no tendría causa.

Según esto, desaparece toda duda sobre la interpretación que debe darse al artículo 18 del contrato de 1875: estando los certificados completamente amortizados, ha cesado el efecto de los antiguos contratos, y las reservas que encierra el artículo 18 no tienen ya razón de ser. (Mem. II, p. 180-186,)

La Compañía alega (Mem. I, p. 198) que del examen de las cuentas proporcionadas al Gobierno por 1876, 1877, 1878 y 1879, resultaría que han sido amortizados 2,520 certificados y que los títulos así anulados fueron entregados á los agentes financieros del Perú en Nueva York, señores Hobson, Hurtado y Cª

c) La *Compañía del Pacífico* sostiene igualmente que el contrato de 7 de mayo de 1875 encierra una novación del crédito de la Compañía consignataria. (Mem. II, p. 106–107.)

2. A estos argumentos, la *Compañía Consignataia* responde en su tercera memoria, p. 22–45.

Todos los convenios celebrados por la Compañía con el Gobier-

no, incluido en ellos el contrato de 1875, se refieren al contrato de octubre de 1865 que aquellos confirman y sancionan. En vano los adversarios sostienen que el contrato de 1875 ha producido novación en el crédito anterior de la Compañía: los artículos 4 y 8 prueban lo contrario. El artículo 4 avalúa este crédito en cuatro millones de pesos, más ó ménos: no es admisible que las partes se hayan propuesto extinguirlo por medio del «empréstito» que era de 3.600,000 pesos solamente. El artículo 18 reserva en términos expresos el efecto de los contratos precedentes. Por otra parte, la idea de una novación está excluida por las mismas condiciones en que ha sido realizado el empréstito, Lo que querían ambas partes era procurarse dinero: el Estado lo obtenía, puesto que asegurándole una reducción del 10 al 7 % sobre el tipo del interés, la Compañía se comprometía con él á un adelanto de cien mil libras esterlinas, en cambio de la administración de la venta libre del guano que se le concedía (art. 14 y 16); por su parte la Compañía podía, tomando á todo evento al tipo de 90 % el empréstito de 3.600,000 pesos, realizar inmediatamente el monto, y proveer en seguida al servicio de los intereses y de la amortización sobre el producto de la consignación, por cuenta del Gobierno. En realidad, la especulación escolló completamente, y todo se redujo á una operación de empréstito puramente ficticio, efectuado entre las partes por un simple juego de escrituras.

Los 3.600,000 pesos fueron abonados á la cuenta del Estado por la Compañía al tipo de 90 % ; la deuda en cuenta corriente aparecía en consecuencia reducida en otro tanto. Vinieron los vencimientos del empréstito: los cupones y amortizaciones fueron en cada caso llevados al débito del Estado. La deuda del Estado, proveniente del empréstito, disminuyó en la cifra correspondiente. Las cantidades asignadas á los agentes del Gobierno por el artículo 6 del contrato, les fueron abonadas por la Compañía, quien cargó al Estado este desembolso. En fin, los productos netos de la consignación fueron, como lo habían sido siempre, llevados al haber del Estado, pero ni aun cubrieron el monto de los cupones. En apariencia se amortizaban y se pagaban los intereses; más esta amortización venía á ser puramente ficticia. La amortización real, por medio de los productos de la consignación, fué más ó menos nula.

La Compañía no ha tenido más que pérdidas en esta combina-

ción. En lugar del interés del 10 % que le estaba designado desde 1866, y que ella hubo de continuar percibiendo sobre 3.600,000 pesos conforme al tipo corriente en el Perú, no tomó durante cinco años sino 7 % sobre el monto no amortizado del empréstito.

Actualmente la Compañía no se ha reembolsado el valor del adelanto de cien mil libras señalado en el artículo 14 del contrato de 1875, de suerte que para ella subsiste el beneficio de los derechos indicados en el artículo 16.

3. Las réplicas y dúplicas de los adversarios encierran principalmente las observaciones siguientes:

a) La *Peruvian Corporation* hace notar en su cuarta memoria p. 11 y sigts. que resulta de los mismos dichos de la Compañía consignataria y del extracto de sus cuentas exhibidas en el anexo á la memoria III.:

Que los certificados han hecho el papel de una emisión real, desde que la Compañía ha entregado, de una parte, en manos de sus agentes Hobson Hurtado y C.ª la comisión que les correspondía por esta operación, y que, de otra parte, ha cargado al Estado la suma respectiva; que dicha Compañía ha tomado á firme estos mismos certificados al precio de 90 %; que ha amortizado efectivamente los certificados por su valor nominal, con el beneficio del 10 % entre el valor nominal de esos títulos y el precio de emisión.

La Corporation deduce de ahí que el contrato de 1875 ha sido en realidad un contrato de novación, y que no es dable hacer remontar el crédito de la Compañía á una fecha anterior. La Compañía no puede oponer á esta consecuencia el artículo 5 del contrato de 7 de mayo de 1875. Verdaderamente existía en 1875 un saldo proveniente de los contratos anteriores, pero no era sino de pesos 64,181, y ha sido pagado mediante las primeras entregas de guano hechas á la Compañía en 1875, en aplicación del principio que los pagos deben efectuarse según el orden de fechas de las deudas creadas por los diferentes contratos.

b) La *Sociedad General* agrega lo que sigue (Mem. III, p. 27 y sigts.) á las observaciones presentadas por Dreyfus Hnos. y C.ª

La ley de 1875, á consecuencia de la que se firmó el contrato de 1875, estableció que la sustitución de la venta directa á la venta por consignación, tenía por objeto poner fin al contrato de la Compañía consignataria. Ha habido, en 1875, extinción del crédito por

dación en pago ó por novación, habiendo sido objeto todos los certificados (y no solamente una parte) de una segunda novación, por el hecho de que su monto era llevado al crédito de la Compañía en las cuentas de esta: sobre este punto, la Sociedad General se refiere á lo expuesto por la Corporation. Envano invocaría la Compañía consignataria el artículo 5 del contrato de 1875 para probar el mantenimiento de la hipoteca del guano; aún subsistiendo la garantía, no estaría afecta sino al servicio de los certificados; y estando estos extinguidos por amortización, la garantía desaparecía. El artículo 9 indica que las seguridades dadas no existían sino para el período durante el cual la amortización de los certificados no estuviese terminada.

Que haya habido pues dación en pago y novación, ó solamente una novación en el momento de la amortización de los certificados, — la Compañía no poseé garantía especial, datando su crédito cuando más de 1875. Es natural admitir en efecto, en ausencia de las cuentas, que el crédito actual de la Compañía proviene del reembolso del empréstito de 1866, no de operaciones sobre el guano, Los bonos de 1866, productores del 7 % de interés y los adelantos de la Compañía del 10 %, han sido extinguidos por la realización del guano, en virtud misma del principio del artículo 2230 del código civil peruano, que la Compañía consignataria invoca justamente contra la Corporation.

4. La *Compañía consignataria* adjunta como anexo á su tercera memoria un cuadro que contiene en resúmen el estado de sus cuentas con el Gobierno del Perú, del 1º de mayo de 1875 hasta el 30 de junio de 1881 an. 4.)

V

Por lo que toca al rango á que puede aspirar en su colocación, la *Compañía consignataria* invoca (Mem. I, p. 31), á falta de disposiciones especiales, la aplicación por analogía de los artículos 1014 y 1015 del código civil peruano, y 1180 del código de comercio. (Véase la pág. 51, N. 1º, al 1.) Según estas disposiciones, los acreedores cuyos títulos se fundan en un acto público, toman su rango. en materia de quiebra como de cesión de bienes, inmediatamente después de los acreedores hipotecarios, en orden determinado por la

fecha de la confección de los actos. El crédito de la Compañía se remonta á la fecha del contrato extendido en escritura pública el 7 de octubre de 1865; eventualmente, para la parte del crédito que representa el empréstito de 1866, á la fecha de la firma de las obligaciones, ó sea al mes de julio de 1866.

D

Respecto á la demanda de la *Peruvian Corporation limited*, los documentos y las memorias exhibidas por las partes establecen lo que sigue:

1

1. En virtud de decretos del Gobierno del Perú, de fechas 5 de abril de 1867, 23 de mayo, 8 de noviembre y 18 de diciembre de 1868, la Compañía del ferrocarril nacional de Pisco á Ica fué autorizada «para emitir un empréstito mediante obligaciones por un capital nominal de £ 290,000, con garantía absoluta y sin reservas por el supremo Gobierno de la República del Perú, de una anualidad de £ 20,300 por el término de 25 años, para el pago de la cual el Gobierno supremo asigna especialmente, empeña é hipotica el exceso de las ventas *de su guano*.....» (Prospectus, Corp. doc., p. 152).

La emisión tuvo lugar en 1869.

El encabezamiento del prospecto estaba redactado como sigue:

«República del Perú — Empréstito garantizado de la Compañía del ferrocarril de Pisco á Ica. — Con garantía absoluta é incondicional del Gobierno supremo de la República del Perú, con garantía especial del producto de los guanos peruanos, inmediatamente después del servicio de la deuda nacional, y con primera hipoteca del ferrocarril de Pisco á Ica, en construcción—£ 290,000 capital en obligaciones de £ 100 £ 20 cada una, á 70 % pagaderas totalmente al suscribirse, á 71 % pagaderas por entregas sucesivas.»

La obligación general, fechada en Londres, 1º de mayo de 1869, determina como sigue, por una cláusula que figura igualmente en los bonos, las garantías acordadas al empréstito:

".....Y el Gobierno supremo de la República, por el presente, se compromete y se obliga, transfiere é hipoteca como garantía especial del reembolso, como se dice más arriba, del capital de £290,000

(un millón cuatrocientos cincuenta mil soles moneda peruana) de este empréstito, y para el pago del interés bienal, como se ha expresado antes, una anualidad ó suma anual de £ 20,300 (ciento un mil quinientos soles peruanos) garantía que durará 25 años, al tipo anual de 7 p%; el Gobierno empeña y da, además, como garantía de la misma suma, el excedente de los yacimientos de guano del Perú, debiendo entenderse como excedente lo que quede después de cumplidas las obligaciones contraídas en interés de la deuda nacional, conforme á los contratos vigentes.

Corp. doc. números 79, p. 151 y siguientes, 80, p. 155 y siguientes.

2. El 26 de octubre de 1871, el ferrocarril de Pisco á Ica llegó á ser de «la propiedad absoluta» del Perú (Corp. doc. número 179, Mem. III. an. p. 16.)

3. Por una ley de 15 de enero de 1869 (Corp. doc. número 81, p. 164.) el Poder Ejecutivo fué autorizado para «proceder á la construcción de los ferrocarriles.....de que tuviese necesidad la República», y para emitir, si lo juzga conveniente, bonos cuyo servicio se hará por el Gobierno, y que producirán 6 p% de interés anual y tendrán 2 p% de amortización acumulativa.»

En cumplimiento de esta ley, el Gobierno celebró en 19 *de mayo de* 1870, con Dreyfus Hermanos y Ca., que eran en esa época los agentes financieros del Perú, un contrato para la emisión de un empréstito de 6 p% de S/. 59.600,000 (£ 11.920,000) (Corp. doc. número 82 p. 165; véase letra F. I. número 9.)

El prospecto de emisión publicado en Londres el 4 *de junio de* 1870 contiene las cláusulas siguientes:

« Art. 5. Las garantías especialmente hipotecadas para el mencionado pago del interés y del capital de estos bonos son las que siguen:

....

" 4º El exceso del guano que debe importarse al Reyno Unido de la Gran Bretaña, Irlanda, sus colonias en el continente de Europa y á los Estados Unidos, una vez hecha la provisión de fondos para el servicio del empréstito del Gobierno de 5 p% 1865 (del cual quedan todavía en circulación £ 7.199,200) y para el servicio del empréstito del ferrocarril de Pisco á Ica de £ 290,000. La suma necesaria para el servicio del empréstito de 1865 es de £ 1.000,000, la

del empréstito Pisco–Ica es de £ 20,800. Las ventas de guano ascienden á 550,000 toneladas por año, y producen una renta neta de £ 4.400,000 próximamente.

" 5° Después del 1º de julio de 1879 (término fijado para el rescate final del empréstito 1865) los presentes bonos adquieren primera hipoteca sobre los productos íntegros del guano de la República del Perú (obligado únicamente al empréstito garantido del ferrocarril de Pisco á Ica), de £ 290,000, y ningún otro empréstito, ni por ninguna circunstancia, puede tener la prioridad sobre estos bonos."

(Corp. doc. número 84, p. 173. Drey doc., número 20, p. 89.

La obligación general mencionaba, como sigue, las garantías fijadas á los bonos del empréstito.

El texto de la obligación está además reproducido en los bonos:

« VI. Como garantía del cumplimiento de los compromisos contraídos por la presente obligación, el Gobierno del Perú, bajo la fé nacional, compromete las rentas generales de la República y especialmente *los rendimientos netos* provenientes de los envíos de guano á Europa y América, después que los compromisos á los que se encuentran afectos actualmente, hayan sido cumplidos; compromete igualmente la propiedad de los ferrocarriles «de Arequipa á Puno», «del Callao á la Oroya» y «de Mejía á Arequipa», así como los rendimientos netos provenientes de la explotación de dichos ferrocarriles, y en fin las entradas de la Aduana Nacional.

VIII. El Gobierno, en todos los contratos que se hagan para la venta del guano, y bajo cualquiera forma en que puedan tener lugar estas ventas, se obliga á estipular que de los productos de venta de cada semestre, se reserve la suma necesaria para el pago de ese mismo semestre. Asegurado este servicio, el Gobierno dispondrá del exceso á voluntad.

....

Los bonos contienen las firmas siguientes:

Toribio Sanz *Ramón Montero*

" Por Delegación especial de los señores Dreyfus Hermanos y Ca., contratantes

F. Pignet

« Sociedad General (de París)

« El Director—*Herpin*

« Agente del empréstito»

Corp. doc. número 86, p. 181. Drey. doc.; N. 19, p. 85.

4. El 21 de enero de 1871, el Congreso del Perú adoptó una ley autorizando al Poder Ejecutivo para emitir, para la construcción de diversos ferrocarriles y la ejecución de trabajos de irrigación en las costas de la República, un nuevo empréstito de quince millones de libras esterlinas, valor nominal (Corp. doc., N. 87, p. 186.)

Por contratos de 7 *de julio* y 31 *de diciembre de* 1871 (Corp. doc., número 88, p. 187; 89 p. 192; 91, p. 197·), la Casa Dreyfus Hermanos y Ca. fué encargada de la emisión del empréstito de quince millones, y «además, de la emisión de la suma necesaria para hacer frente al monto total en circulación de las deudas de 1865, 1870 y de la de los Estados Unidos á un tipo que no debía ser inferior al de 75 p%..... ...»

El aumento de la cifra del empréstito hasta completar £ 36,800,000 fué ratificado por ley de 25 de enero de 1873 (Corp. doc. N. 92, p. 200.

La emisión se verificó á partir del mes de *marzo* de 1872.

El prospecto, de fecha 19 de *marzo* daba á conocer como sigue las garantías ofrecidas á los suscriptores del empréstito:

" Gobierno peruano.—Empréstito consolidado 5 p% de 1872—£ 15.000,000 para la construcción de ferrocarriles y otros trabajos públicos y £ 21.800,000 para la amortización de la deuda actual.—Las obligaciones son reembolsables por sorteos semestrales, mediante un fondo de amortización de 2 p% por año, á partir de julio de 1872.—El precio de emisión es de 77 ½ p%.

....

" Las seguridades especialmente afectas á la garantía del pago del principal y del interés de estas obligaciones son las siguientes:

" 1º El exceso de los productos del guano que debe exportarse á la Gran Bretaña y sus colonias, el continente europeo, los Estados Unidos de América (salvo el compromiso eventual del empréstito garantido del ferrocarril de Pisco á Ica, de £290,000), proporcionando la suma neta £ 4.000,000 por año colocada bajo el control directo de los señores Dreyfus Hermanos y Ca., que en calidad de agentes financieros del Gobierno del Perú, se han comprometido á dedicar en primer término, mes por mes, las sumas necesarias para los servicios semestrales de este empréstito.

" N. B.—La suma necesaria para el servicio anual del empréstito garantizado del ferrocarril de Pisco á Ica, es de £ 20,800.

" 2º Todos los depósitos de guano ya explotados y en vía de explotación, ó sea de las islas Guañape, Macabí, Ballestas, Lobos de

Afuera, Lobos de Tierra, Pabellón de Pica, Bahía de la Independencia y de todos los demás depósitos del Perú."

Corp. doc., N. 94, p. 205

La obligación general, de fecha 1º *de enero de* 1872, reproducida en los bonos, contenía igualmente lo siguiente:

"VI. Como garantía del cumplimiento de los compromisos contraídos por la presente obligación, el Gobierno del Perú, bajo la fé nacional, empeña todas las existencias de guano de la República, especialmente las de las islas de Guañape, Macabí, Ballestas, Lobos, Bahía de la Independencia, Pabellón de Pica y los demás depósitos de guano que existen en la costa y en las aguas del Perú; así también los que puedan descubrirse y en general todos los depósitos de guano y especialmente las rentas netas provenientes de las exportaciones de guano á Europa y América, bajo la sola reserva de los compromisos actualmente vigentes relativos á los empréstitos del Gobierno de 1865, 1866 y 1870, y del empréstito garantizado del ferrocarril de Pisco á Ica de £ 290,000. Además el Supremo Gobierno del Perú, con reserva de los contratos existentes y en vigor relativos al mencionado empréstito de 1870 (mientras que estos contratos lo afecten) empeña la propiedad de los ferrocarriles de Arequipa á Puno, de Mejía á Arequipa y del Callao á la Oroya, así como la de todas las líneas por construirse con los productos del presente empréstito, más las rentas netas provenientes de la explotación de dichos ferrocarriles, y especialmente las entradas de las aduanas de la Nación y los trabajos de irrigación que puedan efectuarse; en fin, en general todas las rentas de la República.

"VII. En todos los contratos que el Gobierno pudiera hacer para la venta del guano, y bajo cualquiera forma en que esa venta se hiciera, el antedicho Gobierno se obliga á estipular que sobre los productos de las ventas de cada semestre, se reserven las sumas necesarias para el pago del servicio semestral del presente empréstito, de tal manera que los fondos sean puestos en manos de los agentes financieros del presente empréstito quince días antes del vencimiento de cada semestre; una vez asegurado el servicio, el Gobierno podrá disponer libremente del exceso.

"VIII. Los productos del presente empréstito son especialmente destinados á la conversión del empréstito cinco por ciento de mil ochocientos setenta y cinco, lo mismo que á la conversión facultativa para los tenedores del empréstito de los Estado Unidos de mil ochocientos sesenta y seis y del empréstito seis por ciento de mil ochocientos setenta, y también á la construcción de los ferrocarriles prece-

dentemente indicados y trabajos de irrigación; el Gobierno se compromete.....

"Que sea sabido en consecuencia que celebrado dicho empréstito por £ 36.800,000, Yo Don Melitón Porras, en virtud de los plenos poderes de que estoy investido al efecto, me comprometo y me obligo en nombre y como Representante Supremo Especial del Gobierno del Perú, á que todas y cada una de las condiciones contenidas en el escrito anterior, sean observadas y debida y fielmente cumplidas, principalmente aquella de que los productos del guano, expresamente hipotecados, el valor de los ferrocarriles y sus rentas, lo mismo que las entradas de las aduanas y en general todas las rentas de la República, sean aplicadas en su orden al pago del capital y de los intereses del mencionado empréstito, á fin de que estos servicios estén siempre asegurados.

Corp. doc., N. 95, p. 214, 218.

Los bonos llevan las firmas siguientes:

" El Comisionado especial del Gobierno del Perú

" *M. Porras*

" Refrendado

" *Dreyfus Hermanos y Ca.*

" *J. Henry Schröder y Ca.*
" Agentes del Empréstito

Corp. doc., N. 95. p. 212.

5. Habiendo suspendido el Gobierno peruano, en *enero* de 1876, el servicio de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 se formaron diversos comités en Inglaterra, Bélgica, Francia y Holanda, para proteger los intereses de los tenedores de bonos de 1870 y 1872 (comité inglés) de los tenedores de bonos peruanos,—(comité francés,—comité belga,—comité holandés).—Estos comités reunieron en sus manos la mayor parte de los títulos, con poder para representar á los tenedores; de común acuerdo llegaron, en 1886, á interponer su acción contra el Gobierno de Chile. (Act. N. 77.)

Otro comité, llamado Comité de Pisco–Ica, se formó igualmente para representar los bonos de 1869, y consiguió que la mayor parte de los títulos de ese empréstito fuesen depositados en sus manos.

6. El 8 *de mayo de* 1885, á consecuencia de un proceso sostenido ante la alta Corte de Inglaterra por el Comité de Pisco–Ica con-

tra el Comité (inglés) de los tenedores de bonos peruanos de 1870–1872, con motivo de la aplicación de ciertas sumas provenientes de la explotación del guano por Chile, el Comite de Pisco–Ica y la Corporation of foreign bondholders de una parte, y el Comité de los tenedores de bonos de 1870–1872, llamado Comité peruano, de otra parte, celebraron el contrato siguiente,—con el fin de evitar las enojosas consecuencias de un prolongado conflicto de intereses.

" Por el presente, la Corporation, con la Corporation del Comité Pisco á Ica, consiente en vender, y el Comité peruano consiente en comprar los bonos del empréstito de Pisco á Ica (cuyo monto total se eleva á £ 264,680) y sus cupones no pagados, que están ó serán depositados en poder de la Corporation, como queda dicho en la cláusula 2 precedente, al precio de £ 264,680 en vista de dicho monto total de £ 264,680 y así proporcionalmente por todo el monto restante....."

Corp. doc., N. 117, p. 276.

Habiéndose aprobado este contrato el 27 *de julio de* 1885 por la Alta Corte de Inglaterra (Corp. doc., N. 117, p. 278), los bones del empréstito de 1869 representando un valor de £264,680 fueron regularmente transferidos al Comité de los tenedores de bonos peruanos de 1870–1872.

Resulta de una certificación de los banqueros Robarts Lubbock y C^{a}, de Londres, de fecha 13 de noviembre de 1895 (Corp. doc., N. 117, p. 279.), que los bonos, objeto de este convenio, se hallan actualmente en poder de la Peruvian Corporation, con solo la diferencia de 120 libras esterlinas, á saber:

2,708 bonos de	£ 20 c/u.....	Total...	£ 54,160
2,104 id. de	,, 100 ,, ...	,, ... ,,	210,400
			£ 264,560

7. El 26 *de mayo de* 1887 el Comisionado especial del Gobierno peruano en Londres y los representantes de los tenedores de bonos celebraron un proyecto de contrato (Contrato Grace–Aranibar) por el cual el Perú hacía á los tenedores de bonos importantes concesiones, en cambio de las cuales estas libertaban al Perú de toda responsabilidad proveniente de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872. Este contrato contenía, entre otras, la cláusula siguiente:

« En virtud del presente contrato, aceptado por el Comité, en su calidad de representante de los tenedores de bonos, adquirida por la autorización que le otorgó la Asamblea general de 28 de diciembre de 1886, dicho Comité declara que el Perú queda libre de toda responsabilidad proveniente de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 y de la falta de pago de los cupones vencidos de dichos empréstitos y se compromete á entregar cancelados á dicho Gobierno *la mitad de los títulos de esos empréstitos*; declara, además, que retendrá en su poder y sin que de ello pueda resultar ninguna responsabilidad para el Perú, la otra mitad de dichos títulos, con el fin de recobrar su monto de manos de otros interesados. »

Corp. doc., p. 51 y 52 en nota.)

El Gobierno de Chile vió en las disposiciones de este proyecto de contrato, y principalmente en la cláusula por la cual el Comité de los Bonholders, al libertar por completo al Perú de la totalidad de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, se reservaba el conservar la mitad de los títulos de estos tres empréstitos «con el objeto de recobrar su monto del poder de otros interesados»,—cláusula que apuntaba manifiestamente á Chile,—un ataque á las estipulaciones del tratado de Ancón, por las cuales las obligaciones de Chile hacia los acreedores del Perú habían sido determinadas. La cancillería chilena presentó en consecuencia objeciones contra el proyecto Grace–Aranibar; estas objeciones fueron escuchadas, y el Gobierno del Perú decidió no someter el contrato á la ratificación del Congreso.

8. Por otra parte, los motivos de oposición formulados por el Gobierno de Chile, fueron objeto de una conferencia, fecha 11 *de abril de* 1888, entre el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile y el Ministro británico en Santiago, conferencia cuyo resultado se consignó en un protocolo firmado *ad referendum* (protocolo Matte–Frasser). El Ministro británico declaraba acceder de parte de su Gobierno «á las modificaciones que el Gobierno de Chile había manifestado deseos de que fueran introducidas en el proyecto del contrato Grace-Aranibar» en el sentido principalmente de que la deuda del Perú debía ser «completa y definitivamente anulada», bajo la sola reserva del derecho de los acreedores del Perú á recibir el 50 p% del producto de los guanos de Tarapacá, conforme al artículo 4º del tratado de Ancón (Corp. doc., N. 24, y. 50 y siguientes.)

El protocolo Matte-Frasser no recibió la sanción del Gobierno,

británico; pero el Marqués Salisbury, dió como instrucción á los Ministros de S. M., en Lima y Santiago, que insistieran para obtener el retiro de la oposición de Chile, después de la modificación de las cláusulas criticadas.

9. Decididos á conformarse á los dessos de su Gobierno en lo que toca á este último punto, los tenedores de bonos nombraron su delegado en Lima al Conde Donoughmore para seguir las negociaciones. Las conferencias que se realizaron entre el representante de los tenedores de bonos y el Ministro de Hacienda del Perú, señor Aspíllaga, produjeron la suscripción de un proyecto de contrato y de un protocolo, con fecha 25 de octubre de 1888 (Corp. doc., N. 32, p. 58). El artículo 1º del proyecto de contrato de 25 de octubre, que debía sustituir al artículo 19 del Contrato Grace-Araníbar, era del tenor siguiente:

« Art. 1º El Comité de los tenedores de bonos, en representación de dichos tenedores, desliga plena, absoluta é irrevocablemente al Gobierno del Perú de toda responsabilidad, por los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, sin que esa responsabilidad pueda renacer jamás ni en todo ni en parte. »

El protocolo estaba redactado como sigue:

« Reunidos en Lima, el 25 de octubre de 1888, en el Despacho del Ministro de Hacienda, el infrascrito, Ministro del Departamento, y Lord Donoughmore, representante de los tenedores de bonos de la deuda externa del Perú, con el objeto de firmar el contrato ya convenido relativo á la extinción de dicha deuda:

« El señor Ministro de Hacienda expone desde luego que la condición de las negociaciones que acaban de realizarse, es la de remover los obstáculos que sobrevinieron al presentarse al Congreso del año último, el contrato firmado en Londres por el comisionado señor Araníbar. El nuevo contrato no podía ser firmado hasta que se comprobase por los tenedores de bonos la aceptación del Gobierno de Chile, de la cláusula 1ª con que se había substituido el artículo 19 del antiguo contrato; ó cuando menos, hasta que se adicionara dicha cláusula 1ª, expresando que la responsabilidad de Chile en cuanto á la deuda externa del Perú, quedaba limitada á lo estipulado en el tratado de Ancón.

« Lord Donoughmore dice que, quedando el Perú libertado pura y simplemente de toda responsabilidad por la cláusula 1ª, sin alusión á ningún otro Gobierno, es de opinión que dicha cláusula no puede provocar la crítica de nadie, y que, en consecuencia, no

ve inconveniente para que se firme el contrato sin ninguna indicación.

« El señor Ministro de Hacienda replica que, según la nota de 22 de setiembre de 1887 de la Legación chilena cerca del Perú, Chile había objetado oficialmente todo contrato en que no estaba claramente determinado que Chile no tenía más responsabilidad en la deuda externa del Perú que la expresamente estipulada en los artículos IV, VII y VIII del tratado de paz y que el Gobierno chileno mantenía todavía esa objeción según los datos que poseía la cancillería peruana.

« Lord Donoughmore expuso entonces, que la presentación del contrato á las Cámaras, era indispensable para los intereses que representaba, y que no estando actualmente en situación de remover el obstáculo opuesto, no le quedaba más, vista la exigencia del señor Ministro de Hacienda, que proponer, como en efecto proponía, que el contrato fuera firmado y ratificado con la condición de aplazar su ejecución hasta que se removiera el obstáculo por uno ú otro de los medios anteriormente indicados por el señor Ministro.

« Habiendo dicho el señor Ministro que aceptaba esa solución, se redactó el presente protocolo para hacerlo constar. »

Corp. doc., N.32, p. 58.

El contrato y el protocolo de 25 de octubre de 1888 provocaron nuevas objeciones de parte del Gobierno de Chile, que se quejaba de que al hablar de la extinción de la deuda, el contrato no hiciese ninguna mención explícita del tratado de Ancón (Nota del Ministro de Chile en Lima al Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, de 30 de octubre de 1888. Chile doc.. N. 8, p. 123; Nota del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Encargado de Negocios británico, de 9 de noviembre de 1888, Chile, doc., N. 52, p. 130), mientras que el Gobierno inglés protestaba en nombre de los tenedores de bonos contra la intervención del Gobierno chileno en un negocio entre un Estado independiente y súbditos británicos (nota de 5 de noviembre de 1888. Chile, doc., N. 51, p. 128). De otro lado, el Gobierno francés desconocía en el Comité inglés de los tenedores de bonos, en nota de 1º de noviembre de 1888 al Gobierno peruano, el derecho de tratar en nombre de los tenedores de bonos franceses (Chile, doc., N. 49, p. 125); y el mismo Gobierno solicitaba, apremiando al de Chile, que las concesiones en que esta última nacion se había manifestado dispuesta á consentir para ayudar al Perú á la extinción de su deuda

externa, fuesen aplicadas á los acreedores franceses, (nota de 6 de marzo de 1889, Chile, doc., N. 54, p. 134.)

10. Las dificultades originadas por el proyecto de contrato Aspíllaga Donoughmore, solo fueron resueltas un año más tarde. El 9 de octubre de 1889, el Gobierno del Perú celebró con el conde Donoughmore, representante de los tenedores de bonos, un contrato «para sl arreglo de la deuda externa del Perú» (Contrato Grace.)

Este contrato fué aprobado por el Congreso el 25 *de octubre de* 1889, pero su promulgación no tuvo lugar sino el 11 de enero de 1890. En el curso del debate en las Cámaras, el proyecto sufrió algunas modificaciones, que fueron «aceptadas por el representante de los tenedores de bonos.» El texto de las disposiciones transcritas á continuación, es el texto definitivo.

« Art. 1º El Comité de los tenedores de bonos, en representación de dichos tenedores, desliga plena, absoluta é irrevocablemente al Gobierno del Perú, de toda responsabilidad por los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, sin que dicha responsabilidad pueda renacer jamás en todo ó en parte, por causa ni motivo alguno, contra el Perú.

« Art. 2º El Gobierno del Perú cede á los tenedores de bonos de los mencionados empréstitos, todos los ferrocarriles del Estado, dándoles posesión de ellos en las condiciones en que actualmente se encuentran, por sesenta y seis años, contados desde el día de la entrega de dichos ferrocarriles.

« Art. 3º El Gobierno del Perú cede también á los tenedores de bonos, las obras construídas en la prolongación de las líneas antes mencionadas, en el estado en que se encuentran actualmente. Este derecho expirará al cabo de cinco años si los tenedores no se hubieran servido de ellas para prolongar las líneas.

« Art. 4º El Estado cede á los tenedores de bonos ó á las Compañías que los representen, todos los terrenos disponibles pertenecientes al Fisco, que sean necesarios para las vías férreas, estaciones, depósitos, fábricas y otras dependencias, y esto sin remuneración alguna, y los ayudará en la expropiación de los terrenos pertenecientes á los particulares, en conformidad con las leyes del país.

« Art. 6º El Gobierno del Perú concede á los tenedores de bonos el libre uso de los muelles de Mollendo, Pisco, Ancón, Chimbote, Pacasmayo, Salaverry y Paita, para el tráfico de sus trenes y de los materiales que necesiten la construcción, mantenimiento y explotación de las líneas férreas y sus ramales.

« Art. 13. Los tenedores de bonos se comprometen:

« A.—A construir y terminar en tres años la sección de Chicla á la Oroya, de la línea de Lima á la Oroya.

« B.—A construir y terminar en dos años la sección de Santa Rosa á Maranganí, y en los dos años siguientes, la sección de Maranganí á Sicuani, de la línea de Juliaca al Cuzco.

« C.—A construir y terminar, en seis años, ciento sesenta kilómetros de ferrocarril en una ó varias de las direcciones siguientes:

« Art. 17. El Gobierno del Perú cede á los tenedores de bonos, todos sus derechos contra los poseedores presentes ó pasados de los ferrocarriles y contra los constructores de ellos, con la condición, aceptada por los tenedores de bonos, de asumir éstos la responsabilidad de las reclamaciones que dichos poseedores ó constructores interpusieren contra el Gobierno, así como todos los cargos que pesan sobre dichos ferrocarriles.

« Art. 18. Los derechos que el Gobierno del Perú cede á los tenedores de bonos y las responsabilidades que les impone, son:

« A.—El monto pagado al constructor del ferrocarril de la Oroya, por la sección no terminada de Chicla á la Oroya.

« B.—El exceso pagado al mismo constructor sobre el valor de toda la línea hasta la Oroya.

« C.—El exceso pagado al constructor del ferrocarril de Pacasmayo á Guadalupe y á la Viña y el monto del precio de la reconstrucción de la sección de Yonan á la Viña, reconstrucción á la que se comprometió el constructor por la cláusula 7 del contrato de diciembre de 1870.

« D.—El precio de los trabajos complementarios del ferrocarril de Salaverry á Trujillo y Ascope y al muelle de Salaverry; la diferencia que existe en favor del Fisco, entre los trabajos ejecutados y los convenidos, y, en general, todos los derechos del Gobierno contra E. C. Dubois y P. T. Larrañaga, relativos al ferrocarril y al muelle, antes mencionados, y á los bonos emitidos sobre ellos, bonos que serán desde el presente considerados como nulos.

« E.—La deuda del constructor del ferrocarril de Paita á Piura en favor del Fisco.

« F.—Los productos de la administración del ferrocarril de la Oroya, debidos al Fisco.

« G.—El valor de los deterioros de todos los ferrocarriles debidos por sus poseedores actuales, á causa de no haber aplicado los productos á su conservación y reparación, exceptuándose solamente los ferrocarriles de Mollendo á Arequipa y Puno, de Juliaca á Santa Rosa y de Chimbote á Huaraz, sobre los cuales el Gobierno conserva todos sus derechos contra los constructores, administradores y poseedores, tanto por las responsabilidades indicadas en la presente cláusula, como por los trabajos pagados y no ejecutados.

« Es entendido que los tenedores de bonos no tendrán ningu-

na acción contra el Gobierno del Perú, á título de garantía de la cesión de los derechos, créditos y valores enumerados en los siete párrafos precedentes.

« Art. 19. Las responsabilidades asumidas por los tenedores de bonos son las siguientes:

.....

« E.—La obligación de reembolsar al Tesoro la suma que ha pagado al señor Christian Schreitmüller para tomar posesión del ferrocarril de Pacasmayo.

« Igualmente la obligación de substituirse al Gobierno en todos sus derechos y obligaciones relativos al ferrocarril de Ica.

« Cediendo el Gobierno á los tenedores de bonos, por el presente contrato, todos sus derechos y obligaciones relativos al ferrocarril de Pisco á Ica, los tenedores deben prestar su apoyo para el estricto cumplimiento de los contratos de locación y de venta del material de dicho ferrocarril.

« Art. 21. El Gobierno del Perú cede á los tenedores de bonos el guano que existe en el territorio del Perú, hasta completar tres millones de toneladas inglesas, reservándose para sí todo el exceso que pudiera existir sobre esa cantidad.

« Los tenedores de bonos deben atenerse, para todo lo concerniente á la explotación y venta del guano, á las estipulaciones del tratado de paz entre el Perú y Chile.

« El Gobierno del Perú cede, además, á los tenedores de bonos, el resto del 50 p% del guano de las islas de Lobos que le pertenece en los términos del tratado de Ancón, después de deducido del producto de este 50 p% la cantidad que el Perú debe á Chile, por compromisos contraídos y adelantos recibidos por la administración Iglesias; cantidad que en la liquidación no deberá exceder de dos millones de soles.

« El Gobierno del Perú no podrá exportar guano ni venderlo á otro para que lo exporte, mientras que los tenedores de bonos no hayan terminado de exportar la cantidad que se les ha cedido.

« Esta cláusula no impide al Gobierno del Perú tener para su consumo el guano necesario á su agricultura; con tal fin, se reserva el guano que puede existir todavía en las islas de Chincha, de las que conserva la exclusiva propiedad.

« Art. 22. El Gobierno del Perú entregará al Comité treinta y tres anualidades de £ 80,000 cada una, en las condiciones siguientes:

.....

Art. 26. Inmediatamente después de la celebración de este contrato, el Comité de los tenedores de bonos firmará y constituirá

en Londres, una Sociedad debidamente registrada, lo que pondrá en conocimiento del Gobierno del Perú. Las concesiones, las propiedades, las obligaciones acordadas ó impuestas al Comité y que constituyen el objeto del presente contrato, se transferirán á la Compañía que se subrrogue al Comité en todos sus derechos y compromisos determinados en dicho contrato. Esta misma Compañía á su vez queda autorizada para formar y constituir otras sociedades con el capital necesario para explotar los ferrocarriles y las concesiones de que se ocupa este convenio, sometiéndose á sus estipulaciones. Es entendido, por otra parte, que los derechos y obligaciones de este contrato no podrán transferirse sino á sociedades inglesas organizadas y establecidas en Londres.

« Art. 27. Los fondos ó valores provenientes de este contrato, destinados á pagar á los tenedores de bonos, se depositarán en un banco, designado como se ha dicho en la cláusula 24, y no se entregarán á los interesados sino después de haber hecho constar en los bonos la irresponsabilidad del Perú.

« Con este fin, cada bono contendrá una estampilla marcada con esta inscripción: «El Perú queda absoluta, completa é irrevocablemente relevado de toda responsabilidad por el capital y los intereses que representa este bono, conforme al contrato aprobado por el Congreso peruano el 25 de octubre de 1889. »

« La parte que corresponde proporcionalmente en dinero ó en valores á los bonos de los tenedores que no se presenten al estampillaje, quedarán depositados en el mismo banco, hasta que se llene esa formalidad. El Comité es responsable de este depósito proporcional, pero el Perú queda absolutamente desligado de toda obligación relativa á su deuda, según lo estipulado en el artículo 1º

« Art. 28. Las sumas ó valores de todo género que los tenedores de bonos tienen derecho de recibir en virtud del presente contrato, se les aplicarán sobre la base del arreglo celebrado en 1876 en que se fija la proporción correspondiente á los bonos de 1870 y 1872; cuanto á los bonos de 1869, se les considerará en las mismas condiciones que los de 1870. »

Dreyfus, doc., Fasc. 1, N. 100, p. 423. Corp. doc.. N. 114, p. 251 y siguientes.

11. El mismo día de la aprobación del Contrato Grace, 25 *de octubre de* 1889, el Congreso «considerando que han surgido dificultades con motivo de la celebración del contrato con los tenedores de

bonos de la deuda externa del Perú» adoptó la ley siguiente, que fué promulgada el 5 *de noviembre*:

Artículo único.—Autorízase al Poder Ejecutivo para insertar en la escritura pública del contrato con los tenedor s de bonos de la deuda externa, una cláusula que contenga la indicación de que la responsabilidad de Chile, respecto de dicha deuda, queda limitada á lo expresamente mencionado en las cláusulas IV, VI y VII del tratado de Ancón; con la advertencia, sin embargo, de que la inserción de esta cláusula no envuelve ninguna responsabilidad para el Perú.

Corp. doc., N. 44, p. 74.

12. La reserva final contenida en esta última ley, provocó de parte del Perú negociaciones con Chile, que terminaron con la adopción del protocolo denominado *Elías–Castellón*, firmado el *8 de enero de 1890*, por Carlos Elías, Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario del Perú, y Juan Castellón, Ministro de Relaciones Exteriores de Chile. Este acto diplomático tenía por objeto, por una parte, determinar las concesiones por medio de las cuales Chile facilitaría al Perú la ejecución del arreglo celebrado con sus acreedores del exterior, por otra parte, hacer constar que Chile quedaba absolutamente libre de responsabilidad hacia los acreedores peruanos mediante dichas concesiones, comprometiéndose el Perú á obtener de los tenedores de bonos el reconocimiento de esa irresponsabilidad.

« *Artículo 1*

« A fin de allanar las dificultades que el Perú ha encontrado para el arreglo de su deuda externa proveniente de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, Chile cede gratuita y espontáneamente:

« A.— El 50 °/° del producto líquido del guano vendido desde el 9 de febrero de 1882 hasta la fecha en que se liquide la explotación de este abono por cuenta del Gobierno de Chile y en que esa explotación se transfiera, así como los depósitos de que se hablará más adelante, al Comité que represente á los tenedores de bonos de esos empréstitos. El producto de la explotación, ó sea el 50 °/° ha sido depositado por Chile y continuará depositándose, hasta la liquidación indicada, en el Banco de Inglaterra, y será distribuida en conformidad con los artículos IV, VII y VIII del tratado de paz de 1883.

« B.— Todos los depósitos de guano que existen ó pudieran existir en los yacimientos de Guanillos, Pabellón de Pica, Punta de Lobos é islas de Lobos, ó sea únicamente los yacimientos en que tienen derecho de participación los acredorees del Perú por el tratado de paz; debiendo hacerse la explotación, en lo que concierne á Tarapacá, en un plazo mínimum de ocho años, después de lo cual Chile volverá á tomar esos yacimientos en el estado en que los encuentre, si no los hubiese tomado antes por haberse agotado el guano.

« Después de cuatro años, á partir de esa fecha, Chile podrá explotar libremente los yacimientos no comprendidos en el presente convenio que le pertenecen, sin perjuicio del derecho que tiene para explotarlos en todo tiempo y sin limitación alguna, para satisfacer las necesidades de su consumo interior.

« C.— El 80 %/° de todo el producto líquido que Chile ha percibido desde el 9 de febrero de 1882 hasta el día y el que le corresda en los guanos exportados en vía de realizarse, así como los que se exporten y se vendan hasta el día en que el Perú transfiera, al Comité que represente á los tenedores de bonos, la posesión de los yacimientos designados en el párrafo anterior.

Esa suma, la pagará Chile en bonos de 4 ½ %/° de amortización acumulativa y á la par, ó con el valor equivalente en bonos de 4 %/° y de 1 % de amortización acumulativa.

« *Artículo II*

« En virtud de lo estipulado, el Perú, en los arreglos ó contratos que celebre con aquellos de sus acreedores cuyos títulos de crédito están sustentados con la garantía del guano, reconocerá expresamente y con el asentimiento de dichos acreedores, el límite de la responsabilidad de Chile á lo establecido en los artículos IV, VII y VIII del tratado de paz ya citado, es decir solamente al 50 %/° del producto líquido de los yacimientos de Guanillos, Pabellón de Pica, Punta de Lobos é islas de Lobos.

« *Artículo III*

« En conformidad con el artículo precedente, el Perú se compromete á obtener del Comité que represente á los tenedores de bonos de 1869, 1870 y 1872 la cancelación completa de estos bonos y el reconocimiento de la absoluta irresponsabilidad de Chile».

Cor. doc., Nº 45, p. 75.

13. El *10 de enero de 1890*, el Ministro de Relaciones Exteriores y el Ministro de Hacienda del Perú, notificaron al Conde Do-

noughmore, representante del Comité inglés de los tenedores de bonos de la deuda externa del Perú, las concesiones hechas por Chile, formuladas en el protocolo Elias–Castellón, con el fin de facilitar el arreglo de la deuda peruana.

El protocolo de la conferencia de 10 de enero (protocolo Irigoyen–Delgado–Donoughmore) *reproduce textualmente las cláusulas del protocolo Elías–Castellón*, y hace constar que el Conde Donoughmore, representante de los tenedores de bonos, ha aceptado las concesiones hechas por Chile al Perú, tal como habían sido formuladas; reconocida la limitación de la responsabilidad de Chile por las estipulaciones contenidas en los artículos IV, VII y VIII del tratado de Ancón, que determina la extinción de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872; y declarado que Chile quedaba completamente libre de toda responsabilidad, lo cual debía ser consignado en los bonos de los mencionados empéstitos. (Corp. doc., Nº 47, p. 78)

14. El *11 de enero de 1890*, el Gobierno del Perú ordenó la promulgación de la ley de 25 de octubre de 1889, ratificación del contrato Grace. (Corp. doc., Nº 114 p. 262 *in fine*)

15. El *14 de enero de 1890*, el contrato Grace y los actos complementarios— principalmente el protocolo de 10 de enero— fueron registrados y confrontados por el notario público adscrito al Despacho de hacienda— compareciendo, de una parte el Director general del Despacho de hacienda, Simón Irigoyen, por el Gobierno del Perú, y de la otra, el Conde Donoughmore por los tenedores de bonos ingleses. (Corp. doc., Nº 176; mem. III. p. 5-6)

16. Las ratificaciones del protocolo Elías–Castellón fueron canjeadas entre los representantes del Perú y Chile en Valparaíso el *14 de febrero de 1890*. (Corp. doc., Nº 45, p. 77)

17. La interpretación que debía darse al artículo 1º letra A del protocolo Elías–Castellón, de 8 de enero de 1890, no tardó en suscitar dificultades entre los Gobiernos del Perú y Chile. El Gobierno del Perú entendía esta disposición en el sentido de que las sumas depositadas en el Banco de Inglaterra le habían sido cedidas sin reserva de arbitraje, refiriéndose el protocolo únicamente á los artículos IV, VII y VIII del tratado de Ancón, sin tener en cuenta el artículo VI que indicaba la repartición del depósito entre los acreedores del Perú por los oficios de un tribunal de árbitros; el Gobierno de Chile estimaba, por el contrario, que el protocolo no ha-

bía introducido sobre este punto ninguna modificación á las disposiciones del decreto de 9 de febrero de 1882, confirmadas por el artículo VI del tratado de Ancón. Esta diferencia de opinión está manifiesta en la cláusula final del protocolo *Elías–Tocornal*, celebrado el *7 de octubre de 1890*, entre el Ministro Plenipotenciario del Perú en Santiago y el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile. Este protocolo cuyo objeto era arreglar las condiciones de la transferencia al Gobierno Peruano de las concesiones chilenas previstas por el protocolo Elías Castellón, estipula principalmente.

« 3º *Que el producto de los guanos exportados ó que se exporten desde el 8 de enero último hasta el día de la entrega de los yacimientos, inclusive los cargamentos de los buques que en la fecha indicada estuvieren cargando, pertenecerá íntegramente á los tenedores de bonos*, á los que el Gobierno del Perú ha concedido estos beneficios, y que, una vez hecha la liquidación indicada, dicho producto debería entregarse en dinero contante y en la forma prescrita para la entrega del ochenta por ciento (80 %) de la liquidación que se verificó hasta el 31 de diciembre de 1889.

« Además, se ha convenido en hacer constar que, habiendo solicitado el señor Ministro del Perú el cumplimiento del protocolo, *los ministros no pudieron llegar á ninguna solución definitiva porque el Gobierno de Chile y el señor Elías no estaban de acuerdo en la interpretación que debía darse á la letra A del artículo 1º, en lo que se refiere á su aplicación práctica*».

Corp. doc., Nº 54, p. 85.

18. En cumplimiento del artículo 26 del contrato Grace, Henry Watley Tyler, en su carácter de Presidente del Comité de tenedores de bonos, celebró el *19 de marzo de 1890* el contrato cuyas disposiciones esenciales se insertan á continuación, con Thomas Edwin Webb, procediendo en nombre y por cuenta de una sociedad que debía ser registrada como sociedad de responsabilidad limitada constituida bajo el imperio de las Companys Acts. de 1862 á 1866, y denominada *The Peruvian Corporation Limited*:

« 1. La Corporation será inmediatamente constituida é incorporada con el fin de adoptar el presente convenio y de ponerlo en ejecución, con un capital acción nominal de £ 16. 500,000 dividido en 7. 500,000 acciones privilegiadas 4 °/₀, 9. 000,000 de acciones ordinarias de £ 1 cada una.

« 2. *El Comité transferirá á la Corporation* las concesiones, propiedades, derechos y privilegios concedidos á los tenedores de bonos ó á su favor por los *contratos, leyes, convenciones y documentos especificados en la primera y la segunda cédula de más abajo*, así como todas las ventajas derivadas de dichos contratos, leyes, convenciones y documentos, ó de los arreglos adoptados para su ejecución.

« 3. A cada tenedor de bonos de los empréstitos peruanos de 1870 y 1872, que deposite, el día fijado por la Corporation ó antes, sus bonos en poder del secretario de esta, en casa de un banquero ó en un casa de comercio determinada por la Corporation, á fin de que dichos bonos sean canjeados por acciones de la Corporation, entregará esta última acciones enteramente liberadas, privilegiadas ú ordinarias, á los tipos de cambio siguientes:

« 24 acciones privilegiadas ó 30 acciones ordinarias por £ 100 de capital nominal en bonos peruanos del empréstito de 1870.

« 20 acciones privilegiadas ó 25 acciones ordinarias por £ 100 de capital nominal en bonos peruanos del empréstito de 1872.

« Los bonos depositados en la forma que se ha dicho, serán en cada caso regularmente timbrados con la fecha del año 1890; todos ellos deben estar provistos de los cupones no pagados que le están adheridos, pero al canjearlos, los cupones de dividendo y de intereses no pagados no serán tenidos en cuenta.

« 4. La Corporation entregará en seguida, al Comité ó á sus agentes, el número de acciones enteramente liberadas, privilegiadas ú ordinarias, que pida el Comité con el objeto de satisfacer las obligaciones mencionadas en los convenios que se indican en la segunda cédula de más adelante; entregará igualmente el número de acciones enteramente liberadas, privilegiadas ú ordinarias que pida el Comité para la liquidación de sus deudas ó compromisos.

« 5. La Corporation entregará ó mandará, como enteramente liberadas, todas las acciones privilegiadas ú ordinarias del capital de £ 16.500,000 que no hubiesen sido distribuidas conforme á las cláusulas 3 y 4 del presente, para que dichas acciones puedan ser canjeadas con bonos de los empréstitos de 1870 y 1872, que no hayan sido depositadas como se ha dicho anteriormente, en el plazo fijado en el artículo 3, á los mismos tipos de cambio mencionados en dicha cláusula, pero regularmente timbrados con la fecha del año del canje. Se designarán nuevos mandatarios, como se expresa en la tercera cédula de más adelante, y ellos retendrán las acciones que se les entreguen bajo las condiciones y con las obligaciones especificadas en dicha tercera cláusula.

« 7. La Corporation debe pagar y cumplir todas las obligaciones y todos los compromisos del Comité inclusive honorarios no pa-

gados de sus miembros, excepto los compromisos cuya liquidación pudiera hacerse conforme á la cláusula 4 del presente.

« 8. A excepción de las obligaciones que pudieran cumplirse conforme á la cláusula 4 del presente, la Corporation tomará á su cargo todos los compromisos, todas las responsabilidades y obligaciones impuestas por los contratos, leyes, convenciones y documentos especificados en las dos primeras cédulas de más adelante, ó por uno de ellos, y los cumplirá sin gravamen para el Comité; y llegado el caso, ella firmará, si se solicita, los arreglos correspondientes á los mencionados en la segunda cédula con las partes interesadas distintas del Comité ó sus representantes.

« 10. La Corporation aceptará el derecho que tiene el Comité á las propiedades, concesiones, derechos, privilegios y bienes, objetos del presente convenio.

Los documentos especificados en la "primera cédula" citada en el artículo 2 del contrato anterior son los siguientes:

« 1. Contrato entre el Gobierno del Perú y el Conde de Donoughmore, representante del Comité, contrato aprobado por el Congreso del Perú el 25 de octubre de 1889.— 2. Ley votada por el Congreso con fecha 25 de octubre de 1889, autorizando la construcción de un ferrocarril de Puno al Desaguadero.— 3. Ley votada por el Congreso peruano con fecha 23 de noviembre de 1889, acordando 2.000,000 de hectáreas de terreno. — 4. Ley votada por el Congreso peruano, fecha 23 de noviembre de 1889, sobre prolongación de la línea férrea del Callao á la Oroya.— 5. *Protocolo y convenio de 1890, concerniente á las pretensiones de los tenedores de bonos peruanos contra Chile.*»

Corp. doc., Nº 105, p. 265.

19. Antes de la constitución de la Corporation peruana, el Comité de los tenedores de bonos peruanos había formulado el programa siguiente "para la conversión de los bonos peruanos de 1870 y 1872."

« a) La Corporation se forma con un capital de £ 16.500,00 dividido en acciones..... .....

« b) Se solicitan bonos de empréstitos de 1870 y de 1872 para anularlos, y en cambio de su depósito, se entrega á los tenedores acciones completamente liberadas de la Corporation, según una proporción determinada.

« c) Toda suma que se recibiera de Chile por el Comité á nom-

bre de los tenedores de los empréstitos de 1870 y 1872 será aplicada á los tenedores de bonos inmediatamente depués de su recepción por el Comité».

Este programa fué sometido al meeting general de los tenedores de bonos de 1º *de febrero de 1890*, y aprobado por ellos. (Drey. doc., Nº 222, Fasc. IV p. 211-212)

20. El canje de los bonos del empréstito fué reglamentado por el Comité de la manera siguiente. (Drey. doc., loc. cit.)

Cada tenedor que remita su título para la anulación, recibirá:

a) Respecto de la reclamación contra el Perú: un certificado por número de acciones proporcional de la Peruvian Corporation;

b) Respecto de la reclamación contra Chile: un certificado ó comprobante de la cantidad de bonos que depositare.

Estos certificados, denominados "certificados de activo chileno" (*Chilian Assets Certificates*) llevará la siguiente indicación:

«..... Declárase aquí que en virtud de estas obligaciones, el llamado..... tiene derecho á una parte proporcional del producto neto que reciba la Peruvian Corporation Limited, por cuenta de los tenedores de bonos de los mencionados empréstitos de 1870 y 1872, en vista del arreglo de las reclamaciones de los tenedores de bonos contra Chile».

21. En cumplimiento del protocolo Errázuriz-Eyre, de *12 de diciembre de 1892* (véase p. 11 Nº 7), la Corporation ha recibido el *20 de febrero de 1893*, la suma de £ 300,000, tomada de los fondos depositados en el Banco de Inglaterra.

El informe del Concejo de administración de la Peruvian Corporation de *4 de diciembre de 1893* (Drey. doc., Nº 228, Fasc. IV p. 245), que hace constar este hecho, anuncia al mismo tiempo "que se han pedido para anularlos, los *Chilian Assets Certificates*," y que se dan en cambio á los tenedores de los *Chilian Assets Balance Certificates*.

Estos Chilian Assets Balance Certificates,— certificados de saldo de activo chileno— son del tenor siguiente:

«DEUDA EXTERNA DEL PERU, Nº

«CERTIFICADO DE SALDO ACTIVO CHILENO.

Certifícase por el presente que el *tenedor* de este certificado tiene derecho á una parte proporcional del dinero que queda depositado en el Banco de Inglaterra, ó de los fondos que se recibieren relativos á los empréstitos peruanos, y que estén disponibles para su

reparto. La distribución de estos fondos entre los empréstitos peruanos de 1870 y de 1872, se realizará sobre la base de la relación de 6 para el de 1870 (los 6 °/₀) y 5 para el de 1872 (los 5 °/₀), y la cuota del tenedor será proporcional á la parte que el valor nominal de los bonos peruanos, representados por el certificado, alcance sobre el valor nominal de los bonos no autorizados del empréstito ó de los empréstitos á que pertenecen.

.....

Dado con el sello de la Peruvian Corporation Limited, el..... 1893.

.....Directores

.....

« .....Seretario.

Drey. doc., 231. Fasc. IV, p. 252.

El informe agrega que las £ 300,000 provenientes del depósito del Banco de Inglaterra no han podido ser distribuidas entre los tenedores de "Chilian Assets Certificates" por que esta suma "ha sido absorbida con exceso por los cargos de la Corporation relativos á los bonos de Pisco–Ica (1869) que tienen primera hipoteca sobre las concesiones chilenas."

El informe subsiguiente, de *10 de diciembre de 1894*, declara que en sustancia, el conjunto de los certificados de activo chileno ha sido actualmente convertido, y entregados en cambio certificados de saldo.

El monto que debe tomarse del depósito de Londres "será repartido entre los tenedores de certificados de saldo de activo chileno" de suerte que "el resultado del arbitraje no afecta directamente á la Corporation." (Drey. doc., Nº 229. Fasc. IV, p. 248)

II

La *Peruvian Corporation Limited* se presenta ante el Tribunal arbitral "en nombre y en su calidad de cesionaria de los tenedores de bonos de los empréstitos exteriores peruanos, contratados en 1869, 1870 y 1872." (Mem. II, p. 1)

Ella se encuentra en pssesión de: (Mem. I. p. 147–148)

a) todos los títulos (menos dos bonos del total de £ 120) del empréstito de 1869, del monto primitivo de £2 90,000, reducido más tarde á £ 264,680; estos títulos han sido adquiridos el 8 de mayo

de 1885 del Comité de Pisco–Ica por los tenedores de bonos de 1870 y 1872. (Corp. doc., Nº 117, p. 276 y sigts.)

b) por £ 10.927,400 de bonos del empréstito de 1870, y por £ 21.441,700 de bonos del empréstito de 1872, ó sea un total de £ 32.369,100, más el valor de los cupones no pagados. (Corp. doc., Nº 116, p. 270 y sigts.) Los títulos que representan las sumas siguientes: £ 214,190 y £ 105,048, ó sea en todo £ 319,220 no fueron presentados á la conversión; las acciones correspondientes á estas obligaciones no convertidas todavía de los dos empréstitos, fueron puestas aparte en la disposición de los tenedores, para el caso en que vinieran á la conversión.

Las *conclusiones* de la demandante tienden á que se resuelva:

Que la suma depositada por Chile en el Banco de Inglaterra, debe serle adjudicada en su totalidad, para repartirla entre los tenedores de títulos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, conforme á los convenios celebrados entre ellos.

III

Cuanto á la pretensión de la Peruvian Corporation de que se le adjudique el total del depósito de Londres, las partes hacen valer los argumentos expuestos más adelante.

1. La *Peruvian Corporation* justifica como sigue su pretensión. (Mem. I p. 214 y sigts; p. 147 y sigts.):

El depósito no es sino una parte de lo que ha sido cedido por el Perú á los tenedores de bonos en cambio de la cancelación que le ha otorgado. Por el contrato Grace y los actos complementarios subsiguientes se convino, de una parte, que la deuda del Perú, proveniente de sus empréstitos de 1869, 1870 y 1872, quedaba anulada; de la otra parte, que el Perú cedía, en cambio, á los que con él contrataban, por el término de setenta años, todos los ferrocarriles del Estado, bajo la obligación para los contratantes de terminar las líneas existentes y de construir ciento sesenta kilómetros de nueva vía férrea. El Perú se comprometió, además, á etregarles guano hasta completar 3.000,000 de toneladas, y á pagarles durante treinta años, una anualidad de £ 80,000. Por último, *el Perú les transfería las concesiones que le había hecho Chile por el protocolo Elías–Castellón* de 8 de enero de 1890, á saber:

a) *El depósito en el Banco de Inglaterra*, con reserva de las condiciones inherentes á la repartición de esta suma;

b) ciertos depósitos de guano situados en la provincia de Tarapacá;

c) el 80 °/₀ de la mitad que Chile se había reservado en el producto de la venta de este abono, realizada en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882.

Estas prestaciones no representaban, ni con mucho, el crédito de los tenedores de bonos. En lo que se refiere especialmente *al depósito de Londres*, es claro que siendo este depósito objeto del actual litigio, aprovechará á los acreedores de la deuda interna del Perú, en la medida que fije el Tribunal arbitral; es necesario, sin embargo, indicar que el convenio Aspíllaga–Donoughmore (Contrato Grace) no habría sido consentido por el representante de los tenedores de obligaciones peruanas sino con la condición, aceptada por el Perú, de poder disponer de la suma en cuestión al mismo título y de la misma manera que de las otras cosas concedidas, sin lo cual evidentemente no habría sido firmado este contratro, ni tampoco el descargo en favor de Chile estipulado por acto de 10 de enero de 1890.

Según la apreciación de la Corporation, el valor de las concesiones chilenas debe estimarse en £ 1.723,779.14 ch., mientras que los tenedores de los títulos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 han prestado al Perú la suma de £ 58.916,000 en capital é intereses hasta el 1º de enero de 1890: la pérdida experimentada por los tenedores se eleva por consiguiente á £ 57.192,220.05 ch. (véase detalle de los cálculos en p. 215–224 del Mem. I.)

Por otra parte, los tenedores de bonos, transformados en accionistas de la Peruvian, no han percibido sino pequeños dividendos de 1 y 2 °/₀ en 1891 y 1892. En los tres años siguientes, el producto total de la explotación de los ferrocarriles y del guano del Perú, ha sido siempre consagrado al pago de los intereses del empréstito de £ 3.700,000 contratado por la Corporation.

2 El *Gobierno del Perú* ha declarado remitirse en justicia á las conclusiones de la Corporation. (Mem. I p. 304 y 318)

Las obligaciones impuestas al Perú por el convenio de 25 de octubre de 1889 han sido cumplidas. La Corporation ha entrado en posesión de los ferrocarriles así como de las demás concesiones

estipuladas. Hace observar el Gobierno, que no ha dependido de él el que la explotación no produjese los rendimientos que la Corporation esperaba. La entrega de las anualidades no se ha verificado por haber surgido dificultades relativas al pago de impuestos á cargo de la sociedad.

3. El *Gobierno de Chile* ha sostenido las pretensiones de la Corporation. (Mem. I, p. 288–309)

Chile, por lo que le respecta, ha estimado siempre que los tenedores de bonos poseían derecho de prioridad sobre todos los demás acreedores pretendientes. En razón de esta prioridad, en su concepto, indiscutible, es que el Gobierno, en el primer período de la guerra, acordó á los tenedores de bonos la autorización que solicitaban para extraer guano de los territorios ocupados militarmente. Chile no podía hacer abstracción de que, en numerosos actos, el Perú había reconocido el derecho de preferencia de estos acreedores.

Por el contrato Grace, los tenedores de bonos, representados por la Peruvian Corporation, no hicieron innovación alguna de su crédito, y por este acto, así como por los posteriores, no otorgaron la cancelación al Perú sino manteniendo y reservando expresamente todos sus derechos al depósito de Londres.

4. Las otras partes pretendientes al depósito han objetado la pretensión de la Peruvian Corporation.

Dreyfus Hnos. y C.ª (Mem. II, p. 291–340) cuyos argumentos son repetidos por la *Sociedad General* (Mem. II, p. 25 y sigts.) hacen constar que la Corporation se presenta al proceso actuando en dos distintos caracteres, á saber: de una parte, en nombre de los tenedores de los títulos de los empréstitos de 1869 (Pisco–Ica), 1870 y 1872; y de otra, en su propio nombre, ó á nombre de sus accionistas. En razón de este doble carácter, oponen á la Corporation dos grupos de excepciones:

a) Excepciones opuestas á la Corporation "como representante de los tenedores de bonos peruanos, ó en virtud de dichos bonos."

La Corporation es una sociedad inglesa por acciones que ha reunido más ó menos todo el activo y el pasivo del Comité de los tenedores de bonos peruanos, constituido por los tenedores de bonos de 1870 y 1872. Luego, todos estos bonos están hoy anulados.

Cuanto á los bonos de 1869 (Pisco–Ica), el Comité de los tenedores de bonos peruanos los había comprado en 1885, y la Corporation los poseía á título de propietaria; pero, como los bonos de 1870 y 1872, los de 1869 están hoy igualmente anulados

La situación jurídica de la Corporation es sin duda diferente, de un lado por lo que toca á los bonos de 1869, y de otro, respecto á los bonos de 1870 y 1872 transformados en acciones de esta sociedad y en Chilian Assets ó Chilian Assets Balance Certificates; pero esta diferencia no ofrece interés más que para el examen eventual del fondo, es decir de las cuestiones de garantía, y la excepción propuesta alcanza á los títulos de los tres empréstitos.

La extinción y la anulación de los bonos, cuyos derechos pretende hoy invocar la Corporation, resulta:

a) del contrato Grace, de 9 de octubre de 1889, aprobado por el Congreso el 25 de octubre, en virtud del cual los bonos al portador de 1869, 1870 y 1872 eran reembolsados por datio in solutum;

b) de la anulación material de dichos bonos.

c) del canje de los bonos de 1870 y 1872 por acciones de la Corporation y de los Chilian Assets Certificates.

La excepción propuesta por Dreyfus Hnos. y C.ª tiende al rechazo de la demanda de la Corporation, por presentarse esta como representando dichos bonos,—puesto que solo los "*acreedores del Perú*" pueden pretender el depósito.

La extinción de los créditos representados por los bonos de 1869, 1870 y 1872, está confirmada por el acta de 10 de enero de 1890 (protocolo Irigoyen—Delgado—Donoughmore); lo mismo que por la nota del Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, al Encargado de negocios de Francia, de 25 de enero de 1890, donde se dice que la deuda externa del Perú, proveniente de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 "acaba de ser anulada, por la República, de una manera absoluta é irrevocable, en el contrato ya puesto en ejecución, que ha sido estipulado con el representante del comité inglés de los tenedores de bonos, Conde Denoughmore ("Corp. doc., N. 51, p. 82); y en fin, por los mismos términos de que se sirve la Corporation en su demanda (p. 25.)

La reserva de los artículos IV, VII y VIII, del tratado de Ancón en el protocolo de 10 de enero de 1890, no podría modificar

lo que precede en provecho de la Corporation; porque evidentemente, el convenio entre el Estado del Perú y uno de sus acreedores, no ha podido derogar un acto internacional como el tratado, ni conferir derechos sobre el depósito de Londres á aquellos que, con ó sin la garantía del guano en su orígen, habrían cesado, ante el juez árbitro de ser acreedores del Perú por haber recibido, en el intervalo, el pago de sus créditos, sea en dinero, sea por datio in solutum.

Los diversos informes del Comité de los tenedores de bonos y del Consejo de administración de la Corporation á los accionistas en los años 1890, 1891 y 1892, reproducen igualmente el concepto de que en cambio de importantes concesiones, el Perú ha obtenido el arreglo y la extinción de su deuda externa (Drey. doc., fasc IV, N. 223, 224 y 225.)

Por otra parte, el acto ó los actos de datio in solutum entre el Perú y la Corporation no encierran, como seguridad de los nuevos compromisos adquiridos por el deudor para extinguir los antiguos, ninguna reserva de las garantías que pudieran haber sido acordadas primitivamente á estos.

La excepción propuesta se justifica también bajo otro punto de vista: los bonos no están solamente extinguidos, en derecho, están también anulados, en el hecho.

En verdad la Corporation ha rehusado por largo tiempo el proceder á la anulación de los títulos señalada por el artículo 27 del contrato Grace; partiendo de la interpretación que daba al protocolo Elias-Castellón, exigía que el Gobierno de Chile le entregase previamente los fondos depositados en el Banco de Inglaterra; pero, al fin, después de firmado el protocolo franco-chileno Errázuriz Bacourt, y mediante el adelanto de £ 300,000 obtenido de Chile, la Corporation se prestó á la operación material del estampillaje que se prosiguió en Londres y se hizo bajo la supervigilancia de la Legación del Perú, y el 6 de junio de 1893, la Legación podia telegrafiar á su Gobierno "Anulación de los bonos de 1870 y 1872 terminada" (Drey. doc., fasc IV, N. 233 y 234.)

El Gobierno peruano y la Corporation habían además convenido en que todos los títulos de la deuda peruana fueran incinerados, á fin de presentar, de una manera más sensible, su extinción á los ojos del pueblo peruano. Esta incineración parece haberse

realizado, pues el 10 de agosto de 1896, el Senado peruano instaba al Gobierno para que procediera á ella con todas las solemnidades de estilo "considerando que, por el contrato celebrado el 25 de octubre de 1889 con los tenedores de la deuda externa, esta deuda, representada por los bonos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 quedaba totalmente extinguida."

En fin, los bonos de 1870 y 1872 fueron canjeados por acciones de la Corporation, y por Chilian Assets Certificates, hoy transformados los mismos en Chilian Assets Balance Certificates al portador. No hay ya pues en la Corporation, ó representados por ella, ningún "tenedor de bonos;" y la misma Corporation no es ya, como el comité de los tenedores de bonos, una colectividad de acreedores del Perú, sino una colectividad de accionistas.

b) Excepciones opuestas á la Corporation peruana "al presentarse ésta en su propio nombre ó en nombre de sus accionistas."

La Corporation y sus accionistas no son aceptables, porque no tienen, como tales, otros derechos contra el Perú que los que emanan del contrato Grace, que es posterior, tanto á la ocupación de los yacimientos de guano por Chile, como al decreto chileno de 9 de febrero de 1882 y al tratado de Ancón; y por que, en consecuencia, no pueden ser considerados acreedores del Perú garantidos por el guano, cuyo producto es objeto del presente proceso.

Si—lo que no es cierto—los antiguos bonos peruanos hubiesen tenido, antes de su anulación, algunos derechos sobre el guano cuyo producto es litigioso, los Chilian Assets Balance Certificates, serían los únicos hoy sostituidos en estos derechos, con exclusión de la misma Corporation y de sus accionistas. El informe de 10 de diciembre de 1894 á los accionistas de la Corporation hace constar el hecho expresamente. "Por lo que respecta á los fondos del Banco de Inglaterra, el Gobierno suizo ha nombrado el Tribunal de árbitros.....Como el monto obtenido se repartirá entre los tenedores de Chilian Assets Balance Certificates, el resultado del arbitraje no afecta directamente á la Corporation." (Drey. doc., fase IV, N. 229.)

A diferencia de los Chilian Assets Certificates, los Chilian Assets Balance Certificates no llevan la indicación de que el tenedor tiene derecho á una parte proporcional del producto neto "que la Peruvian Corporation recibirá." Estos son títulos al portador

como los certificados primitivos; con ellos se han hecho numerosas negociaciones (Drey. doc., fasc IV, N. 222). No especifican absolutamente los números de los bonos á que se referían. Los Chilian Assets Balance Certificates y sus tenedores son así del todo independientes y distintos, á todas luces, de las acciones de la Corporation y de sus tenedores.

Para que la Corporation pudiera ser admitida al debate, sería necesario qne se presentara, no en nombre de los tenedores de bonos de 1870 y 1872, ni tampoco en su propio nombre ó en nombre de los accionistas, sino únicamente en nombre de los tenedores de Chilian Assets Balance Certificates, desde que estos títulos son, según la misma Corporation, los únicos que pueden pretender representar actualmente los derechos de los tenedores de bonos de 1870 y 1872. (Informe á los accionistas de 1875:) El consejo de la Corporation ha sido encargado de presentar la memoria en nombre de los tenedores de Assets Certificates." El monto neto que se obtenga, será repartido entre los tenedores de Balance Assets Certificates." (Drey. doc., fasc IV, N. 230.)

Ahora bien, la Corporation declara, en su demanda, que propone en sus conclusiones, ya en nombre de los tenedores de bonos peruanos de 1869, 1870 y 1872, ó en virtud de estos bonos, ya por su propia cuenta, para ella, ó en nombre de sus accionistas. Los tenedores de Certificates no están en el proceso.

En resúmen, Dreyfus hermanos y Cia., oponen á la Corporation:

La extinción de los bonos de 1869, 1870 y 1872, por datio in solutum, extinción que ha causado necesariamente la desaparición de las garantías inherentes á esos bonos; su anulación material por estampillaje ó incineración; el canje de los bonos de 1870 y 1872: —a) por acciones de la Corporation; b) por Chilian Assets Balance Certificates, que no están representados en el presente proceso.

Cada uno de estos argumentos es suficiente por sí sólo para justificar la demanda de rechazo de la instancia á la Peruvian Corporation.

La *Compañía Consignataria* observa (Mem. II, p. 54 y sigts), que no es posible á un deudor cancelar á su acreedor y conservar afecta la prenda á su crédito. El contrato Grace, que según la Corporation, ha quedado perfeccionado por la escritura pública de 14 de

enero de 1890, no dice una palabra del 50% del guano que constituye el depósito de Londres. Así, el 10 de enero, la Corporation firmó el protocolo Irigoyen—Delgado—Denoughmore, en el que declara que el depósito de Londees será repartido entre los acreedores del Perú conforme á las disposiciones del tratado de Ancón, y cuatro días después renuncia expresamente á esa calidad de acreedores, única que podría darle el derecho de pretender el depósito!

Es posible que al celebrarse el contrato Grace con el Perú, la Corporation haya partido de la idea que tenía ya en sus manos el depósito de Londres. Pero, se ha equivocado en eso, y para remediar las consecuencias de este accidente, no tendría más que una cosa que hacer: pedir la rescisión del contrato por causa de error. Solo después de esto, tendría un crédito que hacer valer ante el Tribunal, si es que en ese momento no estuviera ya repartido el depósito.

¿Por qué cantidad, crée la Corporation que debe participar del depósito? El monto de su crédito contra el Perú equivale actualmente á cero. Tampoco la Corporation indica en sus conclusiones las sumas por las cuales debe ser considerada. Ella se condena por esta omisión, y es dudoso que los cálculos por los cuales pretende establecer que se le deben muchos millones, puedan en este punto, suplir á una conclusión formal. Por este sólo hecho la Corporation debe ser rechazada. Si el monto de la suma reclamada es menor que el del depósito efectuado ó por efectuarse, la Corporation no puede por consiguiente reivindicar todo el depósito, y si el juez decide que ha lugar á una distribución á prorrata de los créditos presentados, es indispensable que la cifra de estos créditos sea fijada en la decisión.

La Corporation hace creer, que ella entiende participar del depósito por una suma equivalente al crédito primitivo de los tenedores de bonos, deducido el valor de las prestaciones efectuadas por el Perú y por Chile en cumplimiento del contrato Grace. Avalua el crédito de los tenedores de bonos en 1,472.900,000 francos al 1º de enero de 1890. Esta cifra es dudosa y requiere justificación.

Por otra parte, la Corporation avalua á tipo infinitamente bajo las prestaciones del Perú y de Chile; estima estas en £ 1.723,779 mientras que aquella, según aparece de un informe del Comité Tyler, de 30 de enero de 1890, es de £ 16.200,000 (Consig. Mem. II

an. 15). En la hipótesis más favorable para la Corporation, sería necesario admitir que, en virtud de la cancelación contenida en el contrato Grace, su crédito está extinguido, cuando menos hasta el completo del monto representado por el depósito de Londres, ó sea —puesto que la Corporation no pide que este depótito sea completado—hasta la cantidad de £ 558,556; de donde se sigue que caso de que el depósito sea aplicado á dos ó más grupos de acreedores, entre los cuales se encontraría la Corporation, no tendría derecho sino á una repartición á prorrata del supuesto crédito de £ 558,556.

La Corporation especifica, es cierto, que reivindica todo el depósito, porque este "no es sino una parte de lo que el Perú ha cedido á los tenedores de bonos, en cambio de la cancelación otorgada." Pero, es extraño que olvide que las concesiones hechas por Chile al Perú, que este á su vez ha cedido á los tenedores de bonos, han tenido lugar con la condición—suscrita por la Corporation en el protocolo Errázuriz—Eyre—que, en lo que concierne al depósito, la repartición se verificará según las cláusulas del tratado de Ancón. El argumento de la Corporation reposa sobre una petición de principios.

La *Compañía del Pacífico* sostiene igualmente, (Mem. II p. 30, 32) que los accionistas de la Corporation no pueden ejercer un derecho abandonado por los tenedores de bonos. La deuda peruana está anulada, extinguida, y no ha podido trasladarse á la Peruvian, no teniendo ya existencia al establecerse la Peruvian.

Agrega á esto la *Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau* (Mem. II, p. 83-88): Los tenedores de bonos, representados por la Corporation, se han hecho ceder, por el contrato Grace de 9 de octubre de 1889, objetos de un valor que ellos estimaban en 1889, suficiente para dejar completamente libre al deudor. La Corporation no puede pues, sostener que el valor de esos objetos no representaría en el día el monto total de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872; ni cabe informe pericial al respecto, por que es incontestable según el texto mismo del artículo primero del contrato Grace, que, de común acuerdo, el prestamista y el deudor juzgaron equivalentes, en 1889, el monto de la deuda que se trataba de extinguir, y las concesiones objeto del contrato. (Véase también art. 27, 28 y 19.)

Los tenedores de bonos no canjeados del empréstito de 1870,

Viuda Philón Bernal y otros, han hecho notar, en lo que concierne especialmente al empréstito de 1869, (ferrocarril de Pisco á Ica), que el Perú no era deudor directo, sino garante de este empréstito, y que por consiguiente la Corporation no podía invocar la subrrogación legal prevista en el artículo 2234 del código civil peruano; ni tampoco una subrrogación convencional, puesto que el Perú no era parte en el contrato de 8 de mayo de 1885. Además de esto, las ventajas recibidas del Perú por la Corporation son, según la propia avaluación de esta sociedad, infinitamente superiores á la cifra total del empréstito de 1869, y por tanto este empréstito, que tenía la prioridad, debe considerarse como integramente reembolsado.

5. La *Peruvian Corporation* replica á estas objeciones en su tercera memoria, p. 1–9:

a) Excepciones opuestas á la Corporation, presentada en nombre de los tenedores de bonos, ó en virtud de dichos bonos.

El contrato Grace contiene una condición que autoriza á los tenedores de bonos para reivindicar, no obstante la anulación de sus títulos, el derecho de presentarse ante el Tribunal Arbitral como acreedores del Perú. En efecto, viendo que las concesiones acordadas por Chile en el tratado de Ancón, no correspondían á las que darían los tenedores con la cancelación de sus títulos, entraron estos en relación con el Gobierno del Perú. Tal fué el orígen del contrato aprobado el 25 de octubre de 1889, por el Congreso peruano. Pero surgieron dificultades y el contrato no pudo ser ejecutado. Esta situación se prolongó hasta el momento en que los Gobiernos de Chile y el Perú convinieron, por el protocolo de 8 de enero de 1890 en no admitir las reclamaciones formuladas por los tenedores de bonos contra Chile, sino en el caso de que ellas no comprometieran la responsabilidad de ese Estado más allá de los límites del tratado de paz; en otros términos, que serían atendibles, siempre que ellas se limitaran á la reivindicación del depósito de Londres. El 10 de enero de 1890, aquel acuerdo fué ratificado por los tenedores de bonos, bajo el concepto de que Chile había cedido efectivamente al Perú entre otros objetos el mencionado depósito. Pero de este depósito no tenía la posesión material el Perú, y cuando los tenedores de bonos solicitaron su entrega, Chile declaró que su intención en el momento de la transferencia, no había sido suprimir el arbitraje entre los acreedores del Perú que se creyeran favorecidos con

la garantía del guano. La interpretación dada por Chile al acto de transferencia de 10 de enero de 1890, debía prevalecer sobre la del Perú Los tenedores de bonos habían, efectivamente, aceptado el depósito, en concepto de que todas las concesiones posteriores al contrato de 25 de octubre de 1889, provenían de Chile, actuando el Perú como su mandatario, á fin de obtener la anulación definitiva de los bonos, en interés común de los dos países. Tocaba pues á Chile fijar en caso de desacuerdo, las condiciones de la retrocesión convenida entre los tenedores de bonos y el Perú. Por este motivo, el protocolo Errázuriz-Eyre de 12 de diciembre de 1892, vino á completar el contrato Grace de 14 de enero de 1890, interpretandolo, y desde entonces, la cesión de este depósito *inter alia*, en cambio de la anulación de los bonos de 1869, 1870 y 1872, fué entendida en el sentido de que los tenedores de estos títulos tienen el derecho de reivindicar el depósito ante la Corte Arbitral prevista en el tratado de Ancón. En vano pues, argumentan los adversarios sobre que la Corporation no es actualmente acreedora del Perú, negándole su admisibilidad al presente proceso. Ni el protocolo Elias Castellón de 8 de enero de 1890, ni el protocolo de 10 del mismo mes, hablan del arbitraje, ni se refieren al artículo VI, del tratado de Ancón relativo al arbitraje. En cambio, el protocolo Elias-Castellón menciona especialmente el artículo IV del tratado, en el que se trata de la distribución del producto de un millón de toneladas de guano, por partes iguales entre Chile y los *acreedores del Perú*, garantidos por el guano. Según la interpretación del Gobierno peruano, los únicos acreedores del Perú beneficiados por esta garantía eran los tenedores de bonos, eran por consiguiente, los únicos, á quienes el Gobierno debía entregar el depósito existente en el Banco de Inglaterra. Es lo que el Perú había declarado, y con el beneficio de esa declaración, fué que se firmó el contrato de 14 de enero de 1890; pero desde el momento en que el arbitraje se juzgó necesario, los tenedores de bonos deben ser considerados como en posesión siempre de la condición exigida para poder revindicar el depósito. Su renuncia á la calidad de acreedores del Perú desaparece inmediatamente que el arbitraje renace.

En estas condiciones, la anulación material, por estampillaje y por incineración, de los títulos al portador de los bonos de 1869, 1870 y 1872 no ha podido extinguir el derecho de intervención de

los tenedores de bonos; porque la obligación de proceder á la anulación, estaba subordinada á la realización efectiva de las concesiones de 1890. (Protocolo Irigoyen—Delgado—Donoughmore de 10 de enero de 1890). En realidad, la cancelación de los títulos no se ha verificado si no en el curso de los primeros meses de 1893, después de haberse convenido por un nuevo protocolo, fecha 4 de octubre de 1892, que Chile reembolsaría á los tenedores de bonos la porción del depósito que pudiera ser aplicada por el Tribunal arbitral á otros reclamantes.

La Corporation peruana ha sido constituida por el Comité de los tenedores de bonos, en cumplimiento del art. 26 del contrato Grace, y substituida en todos los derechos y todas las obligaciones de este; goza, por lo tanto, de las reservas y condiciones bajo las cuales consintió el Comité en la anulación.

La Compañía consignataria pretende, que la Corporation persiga previamente ante los tribunales peruanos la nulidad, por causa de error esencial, del contrato por el que los tenedores de bonos cancelaron la deuda del Perú. Pero el Perú ha llenado, conforme á las estipulaciones complementarias del protocolo Errázuriz—Eyre los compromisos relativos á la retrocesión del depósito que encerraba el contrato Grace. Solamente á la Corporation corresponde apreciar si está satisfecha de las condiciones enunciadas en ese protocolo. La única acción legítima que la Corporation puede intentar, es la acción directa para la entrega del depósito.

Solo en un caso podría observarse legítimamente la intervención de la Corporation: si el valor real de las concesiones peruanas, aumentado con las sumas del depósito de Londres, excediera al monto total del crédito proveniente de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872. La prueba de la existencia de esa causa de oposición no se ha presentado.

Cuanto á la pretendida falta de exhibición de títulos, la Corporation observa que ha depositado un título de cada uno de los tres empréstitos de 1869, 1870 y 1872. El resto de los bonos se encuentra en su poder. (Corp. doc., N. 116 y 117). Esas piezas deben ser suficientes; ellas prueban que los tenedores de bonos han consentido, por gran mayoría, en el canje de sus títulos. Igualmente, en la página 374, párrafo 2 de su primera memoria, ha indicado sus medios de prueba.

b) Excepciones opuestas á la Corporation, al presentarse esta en su propio nombre y en nombre de sus accionistas.

La Corporation no se presenta ante el Tribunal arbitral para obtener el cumplimiento de nuevas obligaciones, contraidas con el Perú por el contrato de 14 de enero de 1890: si ella invoca este contrato, es sólo para establecer que los derechos de los tenedores de bonos de 1869, 1870 y 1872, continúan subsistiendo sobre el depósito.

Con respecto á los bonos de 1869, la intervención de la Corporation se funda en el acto de compra de dichos títulos de 8 de mayo de 1885. La misión de cumplir este contrato y de ejercitar los derechos que de él se derivan ha pasado á la Corporation en virtud del contrato celebrado el 19/24 de marzo de 1890 entre ella y el Comité de los tenedores de bonos.

La emisión, por la Corporation de los "Chilian Assets Certificates" y más tarde, de los "Chilian Assets Balance Certificates" tuvo lugar precisamente en cumplimiento de ese contrato, á consecuencia del retardo de Chile en la entrega de las sumas adquiridas por los tenedores de bonos por el contrato de 14 de enero de 1890, y principalmente del depósito de Londres. Estos certificados son simples obligaciones que actúan contra la Corporation en razón de las sumas que ella debía recibir de Chile.

La Corporation está autorizada para intervenir en el proceso, como apoderada de los tenedores de títulos de 1870 y 1872 ó de los poseedores del derecho, en virtud del poder que le transfirió el Comité, por escritura de 19 de marzo de 1890. No era necesario un nuevo poder de los poseedores del derecho, por haber indicado la Corporation que en provecho de estos se hacía la reivindicación del depósito.

c) Objeción subsidiaria propuesta por la Compañía Consignataria:

Consiste esta objeción en decir que, en la hipótesis más favorable, el crédito de la Corporation debe considerarse extinguido al completarse las £ 558.566 monto actual del depósito de Londres. De donde resulta la necesidad de una repartición á prorrata de esa suma caso de concurrir varios acreedores al depósito. La Corporation observa inmediatamente que no intenta en ningún caso renunciar como ya lo ha indicado, á las sumas complementarias del depósito

actual, anunciadas por Chile, que provengan de la venta de los últimos cargamentos de guano por la Compañía francesa.

Hace notar depués lo siguiente: Los tenedores de bonos han otorgado la cancelación al Perú, bajo la condición de que este Estado les transfiriese inmediatamente las concesiones del contrato Grace. Como no ha habido sino transferencia parcial, la Corporation está en el derecho de deducir el monto de los primeros valores recibidos por los tenedores de bonos, del monto de la deuda del Perú por capital é intereses, y de intervenir por la diferencia en el proceso actual.

Supuesto inadmisible este cálculo, cuando menos sería necesario admitir lo siguiente: Los títulos en poder de la Corporation representaban en el momento de la demanda £ 32,633.660 por capital y £ 25,250.490 por intereses, ó sea el total de £ 57,884.150 (suma que se ha elevado desde entonces por la compra ó la conversión de los nuevos bonos á £ 57,959.797); á lo que hay que agregar el monto de los títulos no canjeados, puesto que el Comité de los tenedores de bonos ha descargado de ellos al Perú, asumiendo la obligación de abonarlos proporcionalmente á los poseedores del derecho. La deuda del Perú se elevaba pués, en el momento de firmarse el contrato Grace, á £58,466.070, con deducción de la suma de £ 266,887 en moneda, tomada de Chile y del Perú por los tenedores de bonos antes del 14 de enero de 1890. En pago los tenedores de bonos han recibido de Chile y el Perú diversos valores que se pueden estimar en £ 1,516.892, y además, la promesa de que el depósito les sería adjudicado. Este depósito podrá elevarse con las entregas anunciadas por Chile, á £ 650.000 en números redondos. Resulta de estas cifras que el depósito mismo habría sido aceptado en pago de una suma de £ 14,477.755 correspondiente al 30%, capital é intereses, de la deuda cancelada. Pero como los tenedores de bonos no han entrado en posesión del depósito, esta parte de su crédito permanece insoluta y la Corporation está en su derecho al hacerla valer en el presente proceso.

d) Otra objeción hecha por la viuda Philon Bernal y otros y por la Compañía consignataria:

Se dice que imputándose el pago hecho por el deudor de varias obligaciones, conforme al artículo 2230 del código civil peruano, á la deuda más antigua, las concesiones del contrato Grace deben aplicar-

se exclusivamente al reembolso de los títulos de 1869, los que están desde entonces absolutamente extinguidos: pero se olvida que el deudor, en el artículo 28 del contrato Grace, ha manifestado una voluntad distinta, y que esa voluntad debe servir de regla, á tenor del mismo artículo 2230.

IV

1 Relativamente al beneficio de la *"garantía del guano"* y á la *prioridad de rango, la Peruvian Corporation*, haciendo valer sus pretensiones, se expresa de la manera siguiente, en su primera memoria p. 279–315:

Tocante á la noción misma de la "garantía del guano" en el sentido de los actos constitutivos del arbitraje:—Esta garantía no tiene los caracteres de una hipoteca de derecho público. Tampoco es una hipoteca de derecho privado propiamente dicha. Los jurisconsultos peruanos, en efecto, han admitido constantemente que el guano era una cosa mueble; ahora bien, los artículos 2020 y 2023 del código civil peruano, especifican que sólo los inmuebles son susceptibles de ser hipotecados. Estas disposiciones son terminantes, y de ellas resulta que, no obstante el nombre con que ha podido declarársela en ciertos contratos, la garantía del guano no es, no puede ser, ni ha sido jamás, en el sentido estricto de la palabra, una hipoteca de derecho civil, asi como no es una hipoteca de derecho privado.»

¿Qué es pues la garantía del guano? «Es una garantía real porque esta puede ser definida: la creación de una especie de obligación derivada del hecho de que el valor total ó parcial de la cosa asignada, es puesta á disposición del acreedor. Si es exacta esta difinición, de lo que no puede dudarse, hay que aceptar que la garantía, condición del compromiso, debe revestir en cierta medida, el carácter de prenda mueble. Es una seguridad especial, de naturaleza particular, concedida por el Estado y cuya existencia está reconocida por el derecho de gentes; aunque no sea de derecho civil, es análoga á las seguridades creadas en aplicación de este dere-

cho: y si bien imperfecta, no debe ser menos sostenida como mucho más próxima á la hipoteca especial del derecho civil, que lo es la promesa de dar ciertos bienes en pago, promesa que en caso de inejecución, es resuelta por el abono de daños y perjuicios.» Para reconocer la existencia de este derecho, Chile no exige absolutamente que la cosa mueble haya sido entregada al acreedor, ni que haya sido inscrita la garantía en algún registro público; y es la voluntad de Chile la que debe tenerse en cuenta. Dueño de disponer á su antojo del producto de la venta del guano de que era propietario, Chile ha consentido en afectar la mitad del precio percibido por él, á determinada categoría de acreedores. Ha nacido de ahí, «prescindiendo de las reglas del derecho civil»..... una relación, mejor dicho un principio de relación entre los acreedores y la cosa, lo que viene á ser uno de los caracteres que distinguen á la garantía real. Sería, en consecuencia legítimo partir de aquí, para pretender que la distribución del precio obtenido de la venta de la cosa, debiera realizarse teniendo en cuenta las reglas aplicables á la extinción de la deuda real, y para mirar el actual proceso como acto de realizar una prenda. (Mem. I, 301–302).

En lo que toca á la «garantía del guano» conferida á los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 [1865]:—Esta garantía resulta claramente del texto de las obligaciones generales reproducidas en los bonos, y de los prospectos de emisión. El hecho de afectar determinados recursos públicos á la seguridad de sus acreedores, es cosa frecuente en la práctica de los gobiernos. El privilegio especial acordado por el Estado que levanta un empréstito, cualquiera que sea el nombre que se le dé, contituye una garantía correspondiente á underecho positivo. Esta garantía es respetada en caso de anexión ó cesión de territorio; subsiste aun cuando desaparezca el Estado que la constituyó. «Los acreedores mantienen sus derechos sobre los bienes hipotecados, y entran, por lo mismo, en relación con el nuevo Estado á cuyo poder han llegado esos bienes; no puede procederse en este caso, tan fácilmente como en el derecho civil, á la distinción de las deudas personales y las deudas reales.» [Bluntschli § 59]. Por la voluntad del Perú y de Chile, el crédito de los tenedores de bonos se encuentra en situación más favorable que los créditos ordinarios, y esta situación le asegura el derecho al depósito de Londres. (Mem. I, p. 302 y siguientes.)

Cuanto á la cuestión prioridad:—Sólo el derecho peruano es aplicable. La categoría de los créditos garantidos por el guano se determinará por analogía, según las disposiciones que rigiesen en el Perú sobre liquidación jurídica de los bienes que el deudor cede á sus acreedores (Código civil, arts. 1009 á 1016.) Los tenedores de bonos deben ser asimilados á los acreedores que gozan de hipoteca especial, convencional ó judicial [art. 1011] y calificados como tales con relación al producto del guano, de preferencia á todos los demás que intervengan, de los que ninguno puede pretender el carácter de acreedor privilegiado. Aun suponiendo que no fuera esto así, la anterioridad de fecha, que determina el lugar entre los acreedores de la misma categoría, asigna á los tenedores de bonos la prioridad. En efecto:

a] La Peruvian Corporation goza del beneficio de las escrituras por las que fueron expresamente transferidas las garantías del empréstito de 1865, á los tenedores de bonos de 1872, cuando se reembolsaron los títulos de 1865 por medio de los fondos proporcionados por los últimos. Los actos por los cuales se ha verificado la subrrogación son los siguientes: 1º el contrato de 31 de diciembre de 1871, entre el Gobierno del Perú y los señores Dreyfus hnos y Cia contratantes del empréstito de 1872 [art. 3 y 8, Corp. doc. N 97, p. 197]; 2º el memorandum redactado por el delegado especial del Perú para su publicación conjuntamente con el prospecto de dicho empréstito [Corp. doc., N 94, p. 208]; 3º la obligación general [art. VIII] con la firma de este mismo delegado oficial y reproducida integramente en los bonos. (Corp. doc., N. 94, p. 215.)

b] De otro lado, la Peruvian Corporation goza del beneficio en lo que respecta á Dreyfus hnos y Cia, de compromisos personales, por los cuales estos, para asegurar la colocación de los empréstitos de 1870 y 1872, han renunciado expresamente en favor de los tomadores de obligaciones, á todos los derechos de preferencia que podían tener [contrato de 19 de mayo de 1870, entre el Gobierno del Perú y Dreyfus hnos y Cia para la emisión del emprésrito de 1870, Corp. doc., N 82, p. 165; prospecto publicado en Paris, Corp. doc. N 85, p. 179; prospecto publicado en Londres, Corp. doc., N 84, p. 172; obligación general del empréstito de 1870, Corp. doc., N 86, p. 181; prospecto del empréstito de 1872, publicado en Londres, y nota del del legado peruano Porras, Corp. doc., N 94, p. 205; obligación general,

art. VI, Corp. doc., N 212; contrato de 7 de julio de 1871 entre el Gobierno del Perú y Dreyfus hnos y Cia para la emisión del empréstito de 1872, art. 11, Corp. doc., N 88, p. 189; contrato adicional del mismo dia, Corp. doc., N 90, p. 195; carta de Dreyfus hnos y Cia al Ministro de Hacienda de 11 de marzo de 1872, Corp. doc., N 91 p. 199] Este abandono consignado en documentos emanados de Dreyfus hos y Cia, ó en las cuales figuran estos actuando como partes, los liga no solamente en virtud de las reglas generales de derecho, sino también por el art. 2110 del código cívil peruano, que no permite á nadie eludir las consecuencias de sus propios actos [Mem. I, p. 325–354]

En la página 4 y siguientes de su *segunda memoria*, la Peruvian Corporation ha precisado su concepto sobre la "garantía del guano". Y sostiene:

En primer lugar, que en lo relativo al guano, la garantía de los tenedores de bonos consiste:

a) En un derecho á los excedentes del guano de que están formados los yacimientos del Perú; debiendo entenderse el término excedente, como el guano que queda disponible después de cumplir las obligaciones contraidas en interés de la deuda nacional, conforme á los contratos vigentes [véase Bono del empréstito emitido en 1869]

b) Que esta garantía comprende «especialmente las rentas ne«tas proveniente de las remisiones de guano á Europa y América, «después que los compromisos á los cuales estaban afectos en el mo«mento de la suscripción de los empréstitos, hayan sido llenados.» [Art. VI de la obligación general del empréstito de 1870]

c) Que esta garantía alcanza, además, á «todas las existencias «del guano de la República, especialmente al de las islas Guañape, «Macabí, Ballestas, Lobos, Bahía de Independencia, Pabellón de Pi«ca y los demás depósitos de guano que existen en la costa y en las «aguas del Perú, así como á aquellos que puedan descubrirse y en ge«neral á todos los depósitos y especialmente á las rentas netas prove«nientes de las exportaciones á Europa y á la América.» (Art IV de la obligación general del empréstito de 1872.)

En los actos que la han creado, la garatía anterior está considerada como que el Perú afectaba el guano que le pertenecía, ó como

hipeteca considerada por este Estado sobre los yacimientos de su propiedad; garantía ó hipoteca que gravan principalmente sobre los yacimientos ó depósitos, cuyo producto en plata se encuentra hoy depositado por Chile en el banco de Inglaterra, así como los rendimientos de este guano.

En segundo lugar, la Peruvian Corporation estima que en la época actual, la práctica en uso en las naciones civilizadas tiene al Estado que la ha concedido, como ligado por tal garantía y por tal hipoteca, de la misma manera y en la misma extensión que lo estaría un deudor ordinario. por una garantía especial ó por una hipoteca, ambas de derecho civil; este privilegio de derecho público puede ser opuesto por aquel en favor del cual ha sido constituido, á todos los acreedores del Estado que no se encuentren en el goce de la misma garantía ó á quienes se la hubiera acordado con fecha posterior.

Si en el presente litigio, se hace simultáneamente aplicación de este principio del derecho de gentes universalmente aceptado, y de aquellas disposiciones de la legislación interna del Perú á las que se puede recurrir en este caso, la situación privilegiada que ocupan los tenedores de bonos, no puede ser desconocida. De aquí que la Peruvian Corporation estime fundado reclamar el rango de acreedor hipotecario, con goce de hipoteca especial sobre el guano proveniente de los yacimientos tomados por el Gobierno de Chile, guano que ha sido vendido por este Estado y cuyo producto es objeto del proceso pendiente.

La pretensión de la Peruvian Corporation á la prioridad con relación á la casa Dreyfus, ha sido objeto de nuevos raciocinios formulados en la Mem. II, p. 120-128, y en la Mem. III, p. 26-31.

2. El *Gobierno de Chile* se ha adherido á los argumentos de la Corporation. (Mem. I, p. 295-309) El empréstito de 1870 y el de 1872 fueron suscritos bajo la afirmación del Perú y de la casa Dreyfus, en su calidad de banco encargado de las emisiones, de que esos empréstitos, en lo que concierne á la garantía del guano, no tenian con primacía sobre ellos sino el de 1865 y el de 1869, y que el empréstito de 1872, tenía además el de 1870. No se hizo mención alguna del derecho de prioridad de la casa Dreyfus. Esta casa ha pospuesto expresamente los derechos que pudiera tener sobre el guano, á los de los tenedores de bonos de los empréstitos de 1870 y 1872, y si hubiera sido de otro modo, sería ella responsable del

perjuicio causado á los tenedores por las falsas manifestaciones hechas al tiempo de las emisiones. Los tenedores de bonos de 182 están subrrogados en todos los derechos y garantías del empréstito de 1865; y debe considerarseles en esa categoría, por el monto del capital é intereses de dicho empréstito, desde el 1o de enero de 1865, fecha de la obligación general; quedando cada uno de los empréstitos de 1869 1870 sujetos á la fecha de la obligación general. Esto mismo sucede con el empréstito de 1872, en la parte no cubierta por la subrrogación en los derechos del empréstito de 1865.

3. En sus respuestas, las otras partes se han expresado como sigue:

Dreyfus Hermanos y C.ª [Mem. II, p. 343 y sigts] y la *Sociedad General* [Mem. II; p. 364–417] han opuesto á la Corporation los argumentos siguientes:

El empréstito peruano de 1870 no recibió ninguna garantía de derecho real que pueda oponerse á terceros ni sobre los yacimientos de guano, ni sobre el guano movilizado. Así resulta de las escrituras de contrato entre el Perú y los tenedores de este empréstito; véase la ley de 15 de enero de 1869, que al autorizarlo no encontró ninguna garantía especial que acordarle; resulta así también del tenor ó del texto de los mismos bonos y de la obligación general, destinados á fijar sus condiciones en los límites de esa ley. La única garantía conferida por tales escrituras á los tenedores de bonos era, con exclusión de todo derecho de monopolio, de hipoteca ú otra sobre el guano, y que podía oponerse á tercero, una simple promesa, puramente personal del Perú, de afectar al servicio del empréstito, ya por medio de los compradores ó de los consignatarios del guano, ó directamente, los productos ó renta neta de la venta de este abono.

Los prospectos, así como el contrato de 19 de mayo de 1870, invocados por la Corporation, no dicen otra cosa. Estos prospectos, que no llevan la firma de Dreyfus hermanos y C.ª, son por otra parte, extraños al empréstito. Y respecto del contrato de 19 de mayo de 1870, es para los tenedores de bonos *res inter alias acta*, puesto que ha sido celebrado solamente entre el Perú y la casa Dreyfus á quien ese Estado encargó la emisión del empréstito; además, este contrato reserva formalmente los derechos preferentes de la casa Dreyfus [art. 9].

El empréstito de 1872 se presta á las mismas observaciones que el de 1870. Ni las leyes de 24 de enero de 1871, 25 de enero de 1873 y 3 de febrero de 1877, que lo autorizaron ó confirmaron, ni el texto de los bonos y de la obligación general, le confieren derechos sobre el guano que oponer á terceros. Para este empréstito como para el precedente, el Estado peruano aceptó con respecto á los tenedores de bonos, una simple obligación; se compromete á hacer alguna cosa; no confiere ningún derecho real, promete simplemente que los productos del guano, «expresamente hipotecado» serán aplicados en su orden al pago del capital y de los intereses del empréstito.

La palabra hipoteca no implica aquí ninguna idea de prioridad que oponer á terceros; ella significa simplemente que el Perú se compromete á afectar los productos del guano á la satisfacción de los tenedores de bonos; no crea consecuencia alguna, ni preferencia sobre el guano, ni aun sobre su producto, en contra de los demás acreedores del Perú.

Cuanto al prospecto, no tiene el fin ni el efecto de conferir derechos á los tenedores de bonos, no está firmado por la casa Dreyfus; y cuanto al contrato de 7 de julio de 1871, entre el Perú y la casa Dreyfus, relativo á la emisión del empréstito, es *res inter alias acta* para los tenedores de bonos, y reserva formalmente el derecho de prioridad y de preferencia de la casa Dreyfus [art, 11].

Pretende la Corporation que el empréstito de 1872 esté en el goce de las garantías acordadas al empréstito de 1865, en las que se había subrrogado, pero este es un error evidente. Los actos invocados por la Corporation no establecen absolutamente semejante subrrogación, ó garantías análogas. En derecho, las garantías acordadas en 1865, no pueden pertenecer á un empréstito celebrado en 1872. En el hecho, es la casa Dreyfus la que ha reembolsado el empréstito de 1865, del cual retiene todos los títulos. Conviene notar, además, que la obligación general del empréstito de 1870, garantizaba á los tenedores de esa emisión contra todo futuro empréstito que tuviera «derecho de preferencia sobre este». Finalmente, aun suponiendo que se hubieran acordado al empréstito de 1872, garantías semejantes á las del empréstito de 1865, datando de 1872 esas garantías no podrían ser opuestas contra la casa Dreyfus hermanos y C^{a}; porque no constituirían un derecho real sobre el guano,

ni podrían prevalecer sobre sus derechos adquiridos con anterioridad.

Todos los precedentes judiciales son contrarios á las pretensiones de la Corporation (fallos de la Corte de París de 25 de junio de 1877, de la Corte de Bruselas de 4 de agosto de 1877, y juicio definitivo del Tribunal civil del Sena de 12 de febrero de 1880).

El empréstito de 1869 no fué emitido por el Perú, sino por la Compañía del ferrocarril de Pisco á Ica. El Perú era solamente su garantizador, pero sin afectar el guano con derecho alguno real que pudiera oponerse á terceros. Los títulos de ese empréstito fueron extinguidos por la *datio in solutum* del contrato Grace.

Dreyfus hermanos y C.ª oponen á la demanda de la Corporation, por fundarse esta en pretendidos compromisos personales de la casa Dreyfus, que importa una renuncia á la prioridad, una excepción de incompetencia y otra de cosa juzgada [decisiones referidas de los tribunales franceses y belgas.] En el fondo, y en resumen, la casa Dreyfus niega haber comprometido su responsabilidad personal de ninguna manera: ni por actos dolosos, ni por compromiso especial con los tenedores de bonos, ni por renuncia á su derecho de prioridad en favor de estos. [Mem. II, p. 417 y siguientes.]

La *Compañía del Pacífico* [Mem. II, p. 32 y siguientes] y la *Compañía del Pacífico* conjuntamente con los señores *Gautreau* [Mem. II, p. 89 y siguientes] han negado igualmente, á las seguridades invocadas por la Corporation, el carácter de garantías reales. «Todos los autores que han escrito sobre las deudas públicas, dice la Compañía del Pacífico, están de acuerdo en reconocer que las garantías prometidas por los Estados son platónicas, cuando no se apoyan en un derecho de administración conferido á los acreedores.» [*Féraud Giraud*, Estados y soberanos ante los tribunales extranjeros, I, p. 97; *Politis*, Empréstitos de Estado, p. 92, n. 1. Fallos de la Alta Corte de Inglaterra en el asunto Dreyfus hermanos y C.ª c. Twycross et cons. Corp. doc., N. 74; Fallo del Tribunal del Sena en el asunto Raphael c. diversos tenedores de bonos.] Los empréstitos peruanos de 1869, 1870 y 1872 no están afectos por garantía alguna comparable, por ejemplo, á la del empréstito portugués de 1891, á la del empréstito servio de 1895, á la de los diversos em-

préstitos turcos de 1860, 1871 y 1887, y egipcios &ª Los acreedores del Perú no tienen otra seguridad que la fé nacional.

La Participación Pacífico–Gautreau ha negado el hecho de que el Gobierno del Perú estuviese autorizado por el Congreso para constituir una hipoteca ó una garantía sobre el guano en provecho de los tenedores de bonos.

4. En su segunda Memoria, p. 58 y siguientes, la *Compañía consignataria*, se contrae especialmente á demostrar que los tenedores de bonos de 1872, no han sido subrrogados en los derechos y garantías de los tenedores de bonos de 1865. En todo caso, si se aplican las reglas del artículo 2,230 del Código Civil peruano sobre la imputación de los pagos, los empréstitos de 1869 y 1870 deben considerarse como completamente extinguidos por los abandonos consentidos por el Perú en la extinción de la deuda.

E

En la demanda de la viuda *Philon Bernal*, los documentos y las memorias presentadas por las partes establecen lo que sigue:

I

La señora viuda *Philon Bernal*, el *Banco del Oeste*, *Augusto Gilliard* y *M. Dumaray*, se presentan en su calidad de tenedores de títulos, del empréstito de 1870, no canjeados por acciones de la Peruvian Corporation. No han tomado parte en ninguno de los grupos de acreedores formados en Inglaterra, en Francia, en Bélgica y Holanda, para resguardar sus derechos después de la suspensión del servicio de la deuda peruana, ni han sido partes en el contrato Grace de 9/25 de octubre de 1889 y 14 de enero de 1890.

Las *conclusiones* de la viuda Philon Bernal y otros, tienden á que se sirva el Tribunal arbitral resolver con indemnización de gastos:

1. Que los demandantes, en su calidad ya indicada de tenedores de títulos no canjeados del empréstito peruano consolidado de 1870, tienen derecho á que se les pague de preferencia sobre todos

los demás interesados (á excepción de los demás tenedores de títulos no canjeados del mismo empréstito), del depósito en dinero de £ 258,565.12.11 que existen actualmente en el Banco de Inglaterra á disposición del Tribunal arbitral, para ser repartidos por éste los valores siguientes:

a) á la señora viuda Philon Bernal:

fr. 350,000, trescientos cincuenta mil francos, capital de sus obligaciones reembolsables á la par, más el interés del 6 °/₀ desde el primero de julio de mil ochocientos setenta y cinco hasta el día del reembolso;

b) al Banco del Oeste:

fr. 5,000, cinco mil francos, capital de sus obligaciones reembolsables á la par, más el interés del 6 °/₀ desde el primero de julio de mil ochocientos setenta y cinco hasta el día del reembolso;

c) al señor Augusto Gilliard:

fr. 5,000, cinco mil francos, capital de sus obligaciones reembolsables á la par, más el interés del 6 °/₀ desde el primero de julio de mil ochocientos setenta y cinco hasta el día del reembolso;

d) al señor Dumaray:

fr. 5,000, cinco mil francos, capital de sus obligaciones reembolsables á la par, más el interés del 6 °/₀ desde el primero de julio de mil ochocientos setenta y cinco hasta el día del reembolso;

Que en consecuencia las indicadas sumas serán pagadas á los poseedores del derecho, en razón de sus títulos y de los cupones á ellos anexos.

2. *Eventual* y *subsidiariamente*, en caso de insuficiencia del depósito actual en el Banco de Inglaterra para asegurar el pago íntegro de las sumas debidas á los demandantes por capital y sus intereses completos:

Que la Peruvian Corporation está obligada á reponer las sumas necesarias á este pago íntegro, hasta el completo de las £ 300,000, que tomó en 1893, del depósito del Banco de Inglaterra.

3. *Más subsidiariamente*, y para el caso en que, contra lo que es de esperarse, los títulos del empréstito peruano de 1870 presentados por la Peruvian Corporation, sean admitidos en concurrencia con los títulos no canjeados de los demandantes:

Que la repartición (por el privilégio sobre los demás concurrentes) del depósito que debe distribuirse, se hará teniendo en

cuenta el valor en dinero de todas las ventajas, concesiones y pagos obtenidos anteriormente del Perú por la Peruvian Corporation, disponiéndose que el monto de apreciación de esos valores venga á agregarse al depósito de Londres para formar la base de la repartición, que deberá realizarse á prorrata entre los títulos exhibidos del empréstito de 1870.

4. *Eventualmente aún*, si por cualquier motivo los valores actualmente disponibles no permitieran el arreglo completo de los créditos de los demandantes:

Que el Estado de Chile está obligado á entregar y poner á disposición de los árbitros, para ser repartidas, todas las sumas necesarias para completar el depósito de Londres, de tal manera que este depósito sea elevado á una cifra que represente el cincuenta por ciento del producto de la venta de un millón de toneladas de guano, en conformidad con el decreto chileno de 9 de febrero de 1882.

II

1. En apoyo de sus conclusiones bajo los números 1—3, hecha abstracción de la cuestión de garantía y de la de prioridad—la viuda *Philon Bernal* y otros exponen lo que sigue: [Mem. I.]

Habiendo los demandantes permanecido extraños á todos los actos realizados entre diversos grupos de tenedores de bonos y el Perú, y especialmente al contrato Grace, los derechos y privilegios anexos á sus títulos de empréstito no canjeados, permanecen íntegros. Por el contrario, los derechos de los tenedores de bonos del empréstito de 1870, que intenta hacer valer la Corporation, han sido extinguidos por *datio in solutum*. El contrato Grace importa una novación por transformación de la deuda, y de la causa de la deuda. La Corporation no puede ser ya acreedora del Perú más que en virtud del contrato Grace, pero no en virtud de las obligaciones de 1869, 1870 y 1872. De otro lado, ha habido también novación por la substitución de un nuevo acreedor, la Corporation, al antiguo, el Comité representante de los tenedores de bonos. Los bonos de empréstito en los que se funda la Corporation, son títulos al portador, respecto de los cuales el crédito está indisolublemente ligado al instrumento en que consta, y por consiguiente, á la presentación del título intacto; luego los bonos han perdido irremediablemente su

carácter de título al portador; han sido no solo cancelados, sino anulados por estampillaje en cumplimiento del artículo 27 del contrato Grace.

Si contra lo que es de esperarse, la Corporation fuese admitida, por los títulos canjeados del empréstito de 1870, al concurso con los demandantes, debería en todo caso ser obligada á reponer todas las sumas que ha empozado en su caja y el valor de todas las ventajas que ha recibido en cumplimiento del contrato Grace; porque sería inicuo que los demandantes fuesen totalmente excluidos de esos beneficios cuando el contrato desplegara contra ellos sus efectos. Debía reponer principalmente, las £ 300,000 tomadas con anticipación del depòsito del Banco de Inglaterra, y las £ 630,000 pagadas por Chile en bonos chilenos, á cuenta del 80 % del producto líquido del guano vendido por Chile conforme al decreto de 9 de febrero de 1882.

Nadie tiene la facultad de imponer á los demandantes el canje de sus títulos por las acciones de la Corporation Pero en la eventualidad de que los títulos retenidos por la Corporation pudieran revivir y concurrir con los de los demandantes, el dividendo que tocara á los tenedores de títulos no canjeados debería indudablemente elevarse por los árbitros en proporción correspondiente al valor de las ventajas que la Corportion ha recibido ya del Perú. Sin lo cual, se falsearía la base misma de la repartición, con perjuicio de los demandantes.

2. En las respuestas de las otras partes, figura principalmente lo que sigue.

La *Peruvian Corporation* (Mem. I. p. 376) ha opuesto á la demanda de los tenedores de bonos no canjeados de 1870, conclusiones tendentes á que se resuelva:

Que teniendo sus créditos el mismo origen que el de los otros tenedores de títulos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, deben ser colocados en el mismo pié que ellos, no pudiendo tener relativamente á los últimos, una posición priveligiada, ni dar lugar al ejercicio de derechos superiores,—y que en consecuencia sus conclusiones, en lo que importe una exageración, son retiradas.

La Corporation discute en los términos siguientes los argumentos de la demanda de los tenedores de bonos (Mem. II, p. 225 y sigts:)

Respecto de la excepción propuesta contra ella de la extinción

de sus títulos por *datio in solutum*, la Corporation se refiere á lo que ha contestado á Dreyfus Hermanos y C.ª [veáse pag. 83.]

Cuanto á los otros puntos, la Corporation estima que «los convenios á que la gran mayoría de los acreedores de empréstitos públicos ha prestado su adhesión, después de suspendidos los pagos por el Estado deudor, deben ser mirados como del mismo valor y fuerza obligatoria para todos los que hubieran en análogos circunstancias, suscrito la transacción, por una mayoría legal de acreedores, con un deudor ordinario que hubiere hecho, en favor de todos aquellos á quienes debiera alguna cosa, abandono voluntario ú obligado de sus bienes. «Ahora bien, entre la mayoría de los tenedores de bonos de 1870 y 1872, ha habido un acuerdo para interponer una acción común contra Chile y también contra el Perú, y debido únicamente á esa inteligencia entre los acreedores,han podido obtenerse las concesiones que encierra el decreto chileno de 9 de febrero de 1882, y las concesiones subsiguientes del contrato Grace. Los arículos 17 y 18 del decreto precitado, [1], mencionan expresamente la intervención de Mr. John Procter, en calidad de apoderado de los tenedores de bonos á los cuales Chile había impuesto, si querían ser atendidos por él, la obligación de hacer registrar sus títulos en Londres. En todas las negociaciones, convenciones y protocolos subsiguientes hasta la constitución del arbitraje, se hace mención del representante de los tenedores de bonos.

Por su parte, los tenedores de títulos del empréstito de 1869, no han permanecido inactivos; han reinvidicado su derecho de priori-

---

(1) Decreto chileno de 9 de febrero de 1882, artículo 17: «En razón de los pasos dados por el señor Juan Procter, provisto al efecto de poderes suficientes del Comité de los tenedores de bonos peruanos, á quien se ha reconocido en este carácter por la alta corte de justicia, en resolución de 7 de junio de 1881, se considera que aceptan dichos tenedores, de bonos peruanos, la consesión acordada por este decreto».....

«Artículo 18: Se conservará en los archivos del Ministerio de Hacienda el poder conferido al señor Juan Procter, como mandatario y delegado del Comité de los tenedores extranjeros de bonos peruanos, en el territorio de Chile y demás de la América del Sur. Este poder, dado en Londres, está fechado el 30 de mayo de 1881; ha sido legalizado el mismo día por el señor William N. Wenn, notario público de esta ciudad y revisado en el Consulado de Chile. Aparece de ese mandato que el total de los bonos registrados que Procter representa, se eleva á £ 25.838,270, si bien solo £ 21.240,040 repartidas entre 8,800 votantes distintos, han concurrido á la elección del Comité».

dad sobre los empréstitos de 1870 y 1872, y á consecuencia de un largo proceso ante las cortes inglesas, se ha llegado á una transacción, en virtud de la cual los tenedores de bonos de los dos últimos empréstitos, han venido á ser propietarios de los títulos de 1869. El precio pagado para adquirir estos bonos ha sido notablemente inferior al valor nominal aumentado con los intereses vencidos y no pagados, y esta importante diferencia ha aprovechado á los tenedores de bonos de 1870 y 1872 convertidos en accionistas de la Corporation.

Este resultado, el mejor que pudo alcanzarse dadas las circunstancias, no habría podido obtenerse si hubiera sido lícito á una minoría oponerse válidamente á los arreglos aceptados por la mayoría. Pero tal intervención dañosa á los intereses comunes, no era de temerse en Inglaterra, en atención á que en muchas ocasiones y cuando se ha tratado de arreglos de este género, referentes á empréstitos de Estado extranjero, las cortes de justicia inglesas han decidido que las resoluciones tomadas por la mayoría ligaban á la minoría. Si los demandantes hubiesen llevado la cuestión ante los tribunales peruanos, habrían obtenido simplemente el equivalente de los valores recibidos por los titulares de obligaciones de la misma categoría.

La Corporation concluye, en consecuencia, que las cuestiones de prioridad entre los diferentes grupos de tenedores de bonos, deben tenerse como definitivamente arregladas por los acuerdos á que han llegado entre ellos, en el sentido de las conclusiones que ella ha presentado en su propia demanda. Subsidiariamente, opone la Corporation á los demandantes, la prioridad por ella adquirida en su calidad de poseedora del derecho de los acreedores del empréstito peruano de 1869. Por otra parte, en su calidad de mandataria de los tenedores de bonos de 1872, la Corporation pretende á favor de estos un derecho de prioridad para la recuperación de la suma extraida de este último empréstito con el fin de que el Estado pudiera realizar la conversión de los bonos de 1865.

Por lo que toca á la conclusión eventual y subsidiaria de los demandantes, bajo el N 2, relativa á las £ 300,000, la Corporation niega que se la pueda obigar en ningún caso á entregar al Banco de Inglaterra, en beneficio de cualquiera, suma alguna, pequeña ó grande, para completar el depósito.

La conclusión más subsidiaria de los demandantes, bajo el Nº 3, tiene por base una exposición obsolutamente inexacta. La Corporation ha ofrecido ya y continúa ofreciendo, á todos los tenedores de bonos, una misma participación en todas las concesiones del Perú obtenidas en cumplimiento del contrato Grace. Tiene á disposición de los demandantes, á los que reconoce los mismos derechos que á los demás tenedores de bonos, las acciones y los Chilian Assets Certificates, que representan su parte en las sumas y ventajas que resultan de dichas concesiones.

Los tenedores de bonos no canjeados, pretenden no tener por qué sufrir en ninguna forma las consecuencias de actos realizados por los tenedores de bonos representados hoy por la Corporation. Suponiendo exacta esta tesis, se desprendería de ella: que los tenedores de bonos no canjeados, tienen derecho únicamente al pago de sus títulos en una medida proporcional al monto total de los bonos emitidos, con deducción de los reembolsos ya efectuados; que los tenedores de bonos representados por la Corporation, que recibieron en cambio de sus títulos acciones de esta sociedad, no han desmejorado en lo menor en sus derechos sobre el guano correspondientes á los bonos que les pertenecen; que los demandantes no han actuado la prueba del abandono por la mayoría, de sus derechos sobre el guano, para hacerse dar otra cosa en lugar de esta garantía.

Sería atribuir á los actos de la mayoría una significación que no tienen, suponer abandonada la cosa, que esa mayoría no ha cesado de reivindicar, es decir: la propiedad del depósito en el Banco de Inglaterra.

*Dreyfus hns. y C*ª concluyen (Mem. II, p. 453–455) pidiendo como excepción la negativa de la instancia á la viuda Philon Bernal y otros, y subsidiariamente, como excepción en el fondo, el rechazo de la demanda.

Además de los argumentos invocados contra la Corporation, Dreyfus HH. y Cª, oponen á la viuda Philon Bernal y otros, lo que sigue:

a) los recibos presentados por los demandantes no prueban su calidad de tenedores de títulos no canjeados del empréstito de 1870;

b) el contrato Grace de 9 de octubre de 1889 fué celebrado

con el Perú "en nombre de los tenedores de bonos peruanos, para la extinción de la deuda externa del Perú." Ahora bien, los demandantes no prueban que los títulos de bonos peruanos de 1870, de que se dicen tenedores, no estén comprendidos en el *datio in solutum* del contrato Grace; tampoco establecen que esos títulos hayan permanecido extraños al canje operado por la Corporation por acciones de esta sociedad, y por los Chilian Assets Balance Certificates.

La *Compañía del Pacífico* (Mem. II, p. 145 y siguientes) y la *Compañía del Pacífico conjuntamente con los SS. Gautreau* (Mem. II, p. 112) oponen á los tenedores de bonos no canjeados las mismas articulaciones que á la Corporation, y les niegan especialmente la garantía del guano.

La *Compañía consignataria* estima (Mem. II, p. 72) que los demandantes están ligados por la cancelación otorgada al Perú por los tenedores de bonos.

El *Gobierno de Chile* se adhiere á los argumentos esenciales presentados por la Corporation (Mem. I, p. 288 y siguientes).

El *Gobierno del Perú* declara no negar que los tenedores de títulos del empréstito de 1870 sean sus acreedores legítimos (Mem. I, p. 306). Pero por el artículo 1º del contrato Grace, la Corporation ha descargado plena é irrevocablemente al Perú de toda responsabilidad por los empréstitos de 1869, 1870 y 1872. El Perú debe hacer, pues, todas las reservas necesarias contra la Corporation, para el caso en que el Tribunal arbitral estimara que los tenedores de títulos del empréstito de 1870 deben ser pagados de preferencia con el depósito de Londres, y en el que el Perú se encontrara directamente compelido para la restitución del monto de los títulos no convertidos de dicho empréstito.

El Perú se remite por consiguiente en justicia á las conclusiones bajo el Nº 1 de la viuda Philon Bernal y otros, y pide eventualmente, que el Tribunal le dé constancia de sus reservas contra la Corporation (Mem. I, p. 319).

3. Cemo réplica la viuda Philon Bernal y otros hacen valer lo que sigue (Mem. III, p. 5 y siguientes):

a) Los demandantes han establecido que son tenedores de bonos del empréstito de 1870, presentando desde el principio reci-

bos originales en que consta que los títulos están efectivamente depositados en un Banco, y ofreciendo en su primera memoria hacer la entrega de los mismos títulos al primer requerimiento del Tribunal arbitral ó de una de las partes. Con eso han cumplido el artículo V de la resolución Nº I del Tribunal arbitral. Los recibos han sido reemplazados por los títulos en el Archivo del Tribunal arbitral, á consecuencia de la demanda de exhibición de Dreyfus hns. y Cª; así aparece de un cambio de cartas de fechas 8/22 de junio de 1897 con el Presidente del Tribunal arbitral; de suerte que la excepción propuesta por Dreyfus hns. y Cª carece de fundamento.

b) La Corporation ha reconocido en la página 151 de su primera memoria—después de recordar la nota del conde Pina de noviembre de 1888, declarando en nombre de Francia al Gobierno peruano, que no puede reconocer en el Comité inglés el derecho de tratar en nombre de los acreedores franceses—que "nadie puede negar á los acreedores franceses de esta categoría el derecho de proceder unidos ó separadamente....."

La Compañía consignataria no podría, por lo que á ella toca, negar este derecho á los demandantes, por todo el tiempo que permaneciera sin establecerse la adhesión de ellos al contrato Grace; y esta adhesión aún no se ha alegado. Por otra parte, el Gobierno del Perú reconoce el derecho de los demandantes.

c) Los demandantes no se hallan en lo absoluto ligados á las decisiones de la mayoría de los tenedores de bonos de 1870. La Corporation no exhibe en contrario la prueba que le incumbe. Los demandantes no conocen la jurisprudencia inglesa á que se hace alusión, pero que no se cita, y niegan en todo caso que esa jurisprudencia pueda oponerse á los acreedores franceses del Estado peruano, cuando este Estado ni aun piensa en prevalerse de ella.

d) El descargo total acordado al Perú por los tenedores de bonos, en el contrato Grace, equivale á un verdadero compromiso personal de la Corporation de desinteresar á los tenedores de la deuda externa que no consintieron en el canje de sus títulos. Sin duda que este compromiso fue adquirido en primer término en favor del Estado del Perú, pero los demandantes tienen derecho de acojerse á él ante la Corporation. De dos cosas una: ó la Corporation no es acreedora del Perú por el monto dejado en descubierto y no pa-

gado por ella, de la deuda externa, cuya extinción total tomó á su cargo; ó, considerada acreedora del Perú por dicho monto, aunque no pagado, es deudora de esa suma hacia los acreedores del Perú, tales como la viuda Bernal y otros. En ambos casos, los demandantes tienen derecho á ser pagados, con preferencia á la Corporation, del depósito de Londres.

Cuanto á la fecha del contrato Grace, ella se remonta, según lo afirma el Gobierno del Perú en su memoria I, No. 391, no al 14 de enero de 1890, día en que se ratificó el acto, sino al 25 de octubre de 1889, en que el Congreso peruano le prestó su aprobación.

4. En su tercera memoria, página 47, la *Peruvian Corporation* reitera á los demandantes la seguridad "de que está lista para entregarles, conforme al contrato Grace, artículo 28, párrafo 3.°, la parte que les corresponde, proporcionalmente en dinero ó en valores, á los bonos que esos tenedores presenten al estampillaje."

III

Respecto al beneficio de la *garantía del guano* y á la cuestión de *prioridad* la viuda Philon Bernal y otros, exponen lo que sigue: (Mem. I, p. 11).

Los demandantes afirman la existencia en su favor de un *derecho de prioridad*, al menos relativamente á las partes que intervienen en el asunto y cuya situación es conocida por dichos demandantes. Este derecho se deriva naturalmente de los precisos y solemnes compromisos aceptados por el Perú hacia los suscriptores del empréstito consolidado de 1870 (hechos números 3, 4, 5 y 10 de la demanda).

Hay que admitir desde luego que, tales compromisos, refrendados como están por las primeras autoridades de la República peruana, y celebrados, además, en conformidad con una ley votada por el Congreso de este país el 15 de enero de 1889, revisten una forma válida y capaz de crear un verdadero derecho.

Ha habido, pues, en favor de los suscriptores, verdadera hipo-

teca, establecida sobre el guano, hipoteca no criticable según la legislación peruana, que es al respecto la única decisiva. Además, la validez de la garantía especial de ciertos recursos ó de ciertas rentas del prestamista, aunque esta garantía estuviera fuera de las formas estrictas de la ley civil ordinaria, se concibe mejor todavía cuando se trata de un *empréstito de Estado*. Sería superfluo, por consiguiente, investigar minuciosamente si las garantías dadas por el Perú en 1870 y establecidas sobre el guano, han sido calificadas exactamente por las expresiones, tan frecuentemente repetidas en los documentos relativos á ella, de "compromiso" de "garantía", general ó especial, de "hipoteca" ó de "prenda." Lo que importa y conviene no olvidar, es que, en el pensamiento de sus autores, esas expresiones son evidentemente sinónimas, y equivalen á las de "derecho de prioridad" ó de "privilegio." Precisamente sobre la concesión de tales privilegios, subordinados unos á otros, y también preferidos unos á otros *en el orden de sus fechas*, es que reposa toda la economía de la serie de empréstitos peruanos. Esos privilegios aun siendo discutibles, por motivo de forma, valdrían siempre, y en todo caso, entre y contra las partes contratantes, puesto que la existencia, en calidad de *condición*, ha sido consagrada en todos los contratos, que son *la ley de los contratantes*. Esto es bastante, por sí solo, para asegurar en este asunto el éxito de las conclusiones de los demandantes.

F

Respecto de la demanda de *Dreyfus HH. y C^a^*, los documentos y las memorias exhibidas por las partes, establecen lo que sigue:

I

1. Resultando con déficit el presupuesto del Perú de 1869, el Gobierno indicó las medidas que podían adoptarse á fin de obtener los fondos necesarios para cubrirlo, asegurando el servicio del empréstito de 1865. Una ley del Congreso peruano, de 25 de enero de

1869, le acordó la autorización necesaria al respecto "con la condición de dar cuenta de sus operaciones al Congreso." Los nuevos recursos debían buscarse principalmente en la explotación del guano. El gobierno rosolvió sustituir el régimen de la venta en consignación, de que no estaba satisfecho, con un nuevo método de explotación, y al efecto celebró con la casa Dreyfus hns. y Cª de París y de Lima, el "contrato guano" que es la base de las reclamaciones de dicha casa.

2. Este contrato hecho en París el *5 de julio de 1869*, fué ratificado en Lima el *17 de agosto* del mismo año, por el Gobierno del Perú.

El acto reviste la forma de un contrato de venta, con diversas reservas y condiciones estipuladas (el Gobierno peruano insiste en la cláusula del artículo 1º *con las reservas y condiciones* estipuladas etc.) Las principales estipulaciones son las siguientes:

« *Artículo primero.* — Los señores Dreyfus y Cª de París, compran al Gobierno peruano con las reservas y condiciones estipuladas más adelante, dos millones de toneladas de 2,240 libras cada una, del guano que existe en los depósitos del Gobierno, comprendiendo en esta cantidad las toneladas que se encuentren en poder de los actuales consignatarios y á bordo de las naves fletadas por éstos, el día en que expiren los contratos de consignación vigentes.

« Art. 2º Los compradores mandarán á los depósitos de guano de la República, á su costo y riesgo, los buques necesarios para trasportar el guano; éste se depositará, de cuenta y riesgo del Gobierno, á bordo de las embarcaciones destinadas al carguío de dichas naves ó directamente á bordo de éstas últimas, pasando desde este momento á cuenta y gastos de los compradores.

« El Gobierno hará de manera que los plazos acordados para cargar los buques en los depósitos no sean más largosque los acordados actualmente á la Compañía del carguío, y responderá del valor de las sobrestadías causadas por el retardo de esta operación.

« Art. 4º Los compradores comenzarán á vender parcialmente esos dos millones de toneladas de guano, en los mercados de Mauricio, de Europa y sus colonias, á excepción, sin embargo, de las islas de Cuba y Puerto Rico, inmediatamente que espiren los contratos

actuales de los consignatarios; sea que dichos contratos, no aprobados todavía hasta esta fecha, no fueran sancionados por el Congreso del Perú, sea que se les anule por autoridad judicial ó por mutuo convenio, sea, en fin, que lleguen á sus respectivos términos, fijados en las fechas siguientes:

Contrato para	Alemania	1º de setiembre de	1870
» »	Bélgica	30 » » »	1871
» »	España	31 » diciembre »	1871
» »	Gran Bretaña	31 » octubre »	1872
» »	Francia y Mauricio	31 » diciembre »	1872
» »	Italia	31 » » »	1872
» »	Holanda	31 » » »	1872

Los compradores tendrán derecho de abrir nuevos mercados al consumo del guano, y en este caso, comenzarán la venta tan luego como lo juzguen conveniente.

« Art. 5º Los compradores pagarán al Gobierno 36 soles 50 centavos por las toneladas que reciban de los buques fletados por los actuales consignatarios hasta el fin de sus contratos y 60 soles por las que existan en los depósitos de los consignatarios el día en que espiren sus contratos ya mencionados.

« El Gobierno será responsable de las sumas con que se grave el guano depositado hasta el momento de su venta, por adelantos, fletes, comisiones, almacenaje y gastos de todo género; los compradores lo recibirán, pues, sin gravamen alguno.

« Art. 7º El guano que reciban los compradores en los depósitos del Perú, á bordo de sus buques, ó el proveniente de los buques fletados por los actuales consignatarios, ó bien de los almacenes de estos últimos; será abonado por el Gobierno conforme al peso constatado al descargarlos y entregarlos en los puertos de desembarque; con este motivo, los compradores entregarán al Gobierno las respectivas cuentas de flete y los documentos que manifiesten la cantidad de guano que existía en depósito.

« Art. 9º El valor de los cargamentos de guano que reciban los compradores, se abonará en cuenta al Gobierno un año después de la partida de los buque del Perú. Cuanto al guano recibido de los almacenes de los consignatarios, su valor le será abonado inmediatamente después de la venta, conforme á las disposiciones del artículo 6º

« Art. 10. El valor de los cargamentos de guano perdidos en la travesía, en todo ó en parte, así como la avería gruesa proveniente de siniestros marítimos, serán de cuenta del Gobierno. La humedad que sufre habitualmente una parte del cargamento, la soportarán los compradores, si no excediera del 4 ℔ de cada uno de los cargamentos. El exceso del 4 ℔ quedará de cuenta del Gobierno, y será vendido conforme á lo dispuesto en el art. 13.

« Es entendido que la parte de este guano húmedo perteneciente al Gobierno, se determinará en lo relativo á las clases, proporcionalmente á la totalidad del guano húmedo, dividiéndolo en diferentes clases.

« Art. 12 Los precios de venta fijados en este contrato, se pagarán por guano de buena calidad, del corrientemente exportado de las islas de Chincha y vendido á (£ 12.10) doce libras diez chelines. Las diferencias de alza y baja, que se produzcan en el precio al entrar en vigencia el presente contrato ó que se fijen en lo sucesivo, no podrá aprovechar á los compradores sino en la prima establecida por el art. 14; tampoco los perjudicará; ó los compradores tendrán que abonar al Gobierno el exceso sobre £ 12.10 ó este último reducirá sus precios proporcionalmente á los precios de venta. (1)

« Art. 13. Si en el guano de buena calidad se encontrara guano oscuro ó de calidad inferior, será reconocido al desembarcarlo, por los peritos que los agentes del Gobierno juzguen conveniente nombrar ó por estos mismos agentes, y se hará una rebaja á los compradores. Si éstos no se contentaran con la rebaja acordada, venderán este guano por cuenta del Gobierno, sometiéndose á las instrucciones que reciban. Del producto de la venta cobrarán los gastos hechos y la comisión de venta de 2½ ℔.

« Esta estipulación quedará sin efecto en el caso en que el guano sea exportado en sacos y escojido en los depósitos de las islas, operación que se realizará con intervención de los agentes de los compradores.

(1) Según la memoria del Gobierno del Perú, la traducción del texto del artículo 12 sería: " Art. 12. Los precios de venta fijados por este contrato serán pagados con guano de buena calidad, como el que ordinariamente se exporta de las islas de Chincha, ó vendido á £ 12.10 (doce libras diez chelines). Las diferencias por el aumento que pudieran presentar estos precios, desde el momento en que entre en vigor el presente contrato, ó después, no aprovecharán á los compradores, salvo la prima estipulada en el art. 14, puesto que los compradores abonarán al Gobierno el excedente sobre el precio de £ 12.10; las diferencias por disminución no perjudicarán tampoco á los compradores, rebajando el Gobierno sus precios en proporción de aquellos en que la casa venda el guano."

« Art. 14. Los compradores no podrán alzar ni bajar el precio del guano sin previa autorización del Gobierno ó de sus agentes.

« El aumento de precio que los contratantes obtuvieran sobre el precio más elevado fijado por el Gobierno antes de comenzar la venta del guano que hayan comprado, les dará derecho al goce de un beneficio de 25 ℔ sobre dicho aumento, siempre que las ventas no hubiesen disminuido por esa causa.

« Art. 15. Los compradores tendrán en todo tiempo el derecho de designar los depósitos de donde debe extraerse el guano.

« Art. 16. Los compradores deben velar por que los depósitos de cada mercado estén constante y suficientemente provistos, y prevendrán al Gobierno un año antes de cesar su contrato.

« El Gobierno se compromete, bajo la fé nacional, á no exportar ni permitir que se exporte cantidad alguna de guano para los mercados antes mencionados ó cualquiera otro, por todo el tiempo que el contrato esté en vigor. Se embargará todo cargamento que se introduzca violando esta estipulación, sin perjuicio de aplicar á los introductores las leyes penales de cada país. A este efecto, el Gobierno concede á los compradores los poderes respectivos, para que entablen los juicios necesarios ante los tribunales competentes. El guano embargado se venderá por la casa contratante, quien abonará al tesoro peruano el producto neto, después de deducir una comisión del 15 ℔.

« Art. 17. Las hipotecas y obligaciones con que esté gravado el guano, en la fecha de la ratificación de este contrato, serán escrupulosamente respetadas por ambas partes. Estas hipotecas y obligaciones son: el servicio del empréstito peruano, emitido en Londres en 1865, y todos los adelantos hechos al Gobierno sobre el producto del guano, por los consignatarios respectivos, hasta la fecha definitiva de ese contrato, excepto los hechos por los consignatarios de los Estados Unidos, cuyo mercado no está comprendido en este contrato. Los compradores se comprometen con el Gobierno, á llenar estas obligaciones de la manera ya indicada, conforme á los contratos vigentes. El Gobierno se compromete, por su parte, á no tomar nuevamente de los consignatarios, ni de ningún otro prestamista, suma alguna sobre los productos netos del guano á que se refiere este contrato, mientras que estén afectos á las sumas adelantadas por los compradores, desde la aprobación de este contrato hasta su terminación.

« Art. 18. El Gobierno del Perú acreditará como sus representantes cerca de las casas consignatarias, cuyos mercados se encuéntran

comprendidos en este contrato, á Dreyfus hns. y Cª, de París; con tal motivo notificará á dichos consignatarios, en Lima y en Europa, al firmarse este contrato, que por todo el tiempo de su duración, considerarán á los señores Dreyfus hns· y Cª como sus apoderados para tratar con ellos.

« Art. 24. Los compradores se substituyen al Gobierno durante el tiempo de su contrato, en todos los derechos y obligaciones que éste tiene actualmente en la venta de su abono; y se comprometen, únicamente con el Gobierno, á pagarle el precio estipulado en el art. 5º y á llenar las demás obligaciones indicadas en dicho contrato.

« Art. 25. Como adelanto sobre los productos netos del guano, que los compradores deben recibir más tarde de los consignalarios y sobre el valor del guano que compran, los señores Dreyfus hns. y Cª se comprometen:

« 1º A tener con toda regularidad en Londres, á disposición de los agentes financieros del Perú, sin comisión ninguna, las sumas necesarias para hacer, en su oportunidad, el servicio del empréstito peruano de 1865, lo que harán por todo el tiempo del contrato, ó hasta la época en que ese empréstito se halle completamente reembolsado, siempre que lo esté antes de la espiración de este contrato.

« 2º A amortizar, conforme á los contratos vigentes, todas las sumas que el Gobierno del Perú debe á los actuales consignatarios por empréstitos hechos sobre el producto del guano, hasta la aprobación de este contrato.

« 3º A entregar al Gobierno, á su elección, en dinero ó en letras contra sus banqueros corresponsales de París ó de Londres, al cambio de treinta y seis y medio peniques por sol, deducido medio por ciento por comisión de jiro, por el tiempo que duren los adelantos, en el primer mes de aprobado este contrato,—dos millones cuatrocientos mil soles (S. 2.400,000) y, sucesivamente, setecientos mil soles (S. 700,000) por mes.

« 4º A abrir al Gobierno una cuenta corriente con el interés del 5 ℘ al año ó al tipo del Banco de Inglaterra, cuando éste sea superior al 5℘. En esta cuenta se llevarán al debe del Gobierno todas las sumas que desembolsen por su cuenta, según las estipulaciones anteriores, y á su haber todas las sumas recibidas de los respectivos consignatarios como productos netos de las ventas, menos la prima de que se tratará después, y los valores respectivos del guano comprado en los precios establecidos. Las cuentas se cerrarán y entregarán al Gobierno cada seis meses.

« Art. 26. Serán de libre disposición del Gobierno del Perú todas las sumas que figuren en su haber en la cuenta corriente después

que los compradores se hayan reembolsado sus adelantos y libertado de sus compromisos con los actuales consignatarios, así como del servicio de la deuda inglesa; pero si contra toda previsión, los compradores fueran acreedores del Gobierno á la espiración del presente contrato, continuarían, en conformidad con éste, exportando y vendiendo guano hasta el pago completo de lo que se les debiera. (1) El gobierno se reserva, sin embargo, la facultad de saldar su deuda en este caso, si lo juzga conveniente.

« Art. 27. El monto de las entregas ó de las letras que los compradores tienen que poner cada mes á disposición del Gobierno, aumentará ó disminuirá, según que aumenten ó disminuyan los productos del guano comparados con su monto actual.

« Art. 29. El Gobierno confiere á los señores Dreyfus hns. y C^{a}, la calidad de agentes financieros del Perú, en Francia, por todo el tiempo que dure el presente contrato.

« Art. 32. Para el caso de que, por un acontecimiento imprevisto, el guano no bastara para cubrir los adelantos que los compradores hubiesen hecho al Gobierno, ó que se acabara ó no pudiera exportarse ni venderse en los mercados designados en el contrato, el Gobierno hipoteca todas las rentas de la nación, cualesquiera que sean en sí y en su procedencia, para hacer frente, con sus productos, á los adelantos que le hubieren hecho los compradores, y esas rentas les serán entregadas mensualmente, desde el día en que el guano cesara de producir lo suficiente. Sin embargo los compradores respetarán los gravámenes anteriores de dichas rentas.

« Art. 33. Todas las diferencias que se suscitaran, con motivo de este contrato, serán resueltas por los tribunales de la República del Perú. Los señores Dreyfus hns. y C^{a} se comprometen á someterse á la resolución de dichos tribunales; pero se reservan por su parte, el derecho exclusivo de someter á los Tribunales respectivos de los países de cada consignación, ya directamente, ya por intermedio del agente fiscal, representante del Gobierno, toda dificultad que se promoviera ó suscitara con los consignatarios en el curso y para el cumplimiento de este contrato.

(1) Esta versión del contrato guano es de la casa Dreyfus y de la Corporation. El Perú y la Participación Pacífico-Gautreau niegan su exactitud de una manera general.

Según la Participación, el art. 26 segunda frase; debe traducirse como sigue: .....los compradores continuarán exportando y vendiendo guano conforme al contrato.

Particip. Pacífico-Gautreau, textos traducidos en el Mem. II. p. 25. 26 y 27.

« Art. 34. El presente contrato podrá prorrogarse de común acuerdo, cuando esté al terminar, por la compra de otros dos millones de toneladas de guano ».

3. Con el fin de precisar ciertas cláusulas del contrato de 17 de agosto, la casa Dreyfus propuso al Gobierno, el 28 de setiembre de 1869, diversas "aclaraciones" que fueron aceptadas por decreto fecha 11 de octubre como conformes al texto y al espíritu del contrato original. El convenio adicional resultado de este acuerdo, se elevó á escritura pública en virtud de una orden contenida en el decreto.

4. El contrato de 17 de agosto de 1869, provocó viva oposición de parte de cierto número de capitalistas peruanos,—los *nacionales*.

Basándose en la disposición de la ley peruana (resolución legislativa de 6 de noviembre de 1849, ley de 27 de agosto de 1860) que asigna, en igualdad de propuestas, la preferencia á los nacionales, en los contratos que tengan por objeto la venta ó la consignación del guano, esos capitalistas reunidos en un sindicato, dirigieron al Gobierno, del 13 al 31 de agosto de 1869, una serie de peticiones tendentes á que se les sustituyera en los derechos y obligaciones conferidos á la casa Dreyfus por el contrato "guano." (Corp. doc., p. 302–304).

Mejorando á su vez las propuestas de los "capitalistas nacionales," la casa Dreyfus hizo al Gobierno el *20 de octubre de 1869*, el ofrecimiento de adelantarle mensualmente, hasta el 31 de Diciembre de 1870, la suma de 300,000 soles" en las mismas condiciones de los adelantos convenidos el 17 de agosto último;—ó sea en todo un millón de soles por mes."

Esta proposición fué aceptada por decreto supremo de 22 de octubre, y el contrato resultado del acuerdo se elevó á escritura pública el 23 *de octubre* del mismo año. (Corp. doc , Nº 124, p. 299; Drey. doc., 6 fasc. II p. 6).

5. Los capitalistas nacionales iniciaron entonces una acción judicial para que se les reconociera por la Corte Suprema del Perú su derecho de preferencia á la casa Dreyfus. La excepción de incompetencia interpuesta por el Gobierno del Perú, fué desechada y la Corte falló el 26 *de noviembre* declarando:

"Que el Poder Ejecutivo ha inferido despojo á los capitalistas nacionales, al negarles el derecho de substituirse, en iguales condiciones, en el negocio Dreyfus;

"Que los capitalistas nacionales deben ser repuestos en la posesión de este derecho, pudiendo el Supremo Gobierno, en uso de sus facultades administrativas, provocar una licitación sobre la base de la mejor propuesta hecha por los nacionales." (Corp. doc., Nº 125, p. 301.)

6. Después de este fallo, el Gobierno considerando, por una parte que la Corte Suprema "interpretaba la ley en sentido diferente del que le dá y le ha dado el Gobierno", y de otra, que "sólo el Congreso es competente para resolver las dudas y fijar el sentido exacto de la ley" expidió con fecha 20 de diciembre de 1869 un decreto que contiene la disposición siguiente.

"Que este asunto y los demás análogos á él se envíen á las próximas sesiones del Congreso." (Corp. doc. Nº 126, p. 306.

7. Al día siguiente Dreyfus hns. y Cª, presentaron al Gobierno una solicitud con nuevas propuestas. La solicitud hacía constar que si por su decreto de la víspera, el Gobierno sancionaba de una manera irrevocable las operaciones hechas en cumplimiento del contrato de 17 de agosto, era posible sin embargo, que el Ministro conservase algunas dudas sobre la importancia de las ventajas financieras ofrecidas por la casa Dreyfus, relativamente á las provenientes de las economías ó mejoras propuestas por los capitalistas nacionales. Para destruir esta impresión, la casa Dreyfus tomaba sobre sí á firme el compromiso de introducir en la administración del guano, por todo el tiempo que durasen los contratos de consignación que debían terminar sucesivamente del 1º de setiembre de 1870 al 31 de diciembre de 1872, reformas y economías que representaran para el Fisco lo menos tres millones de soles, tomando como punto de comparación las cuentas del primer semestre de 1869. Si las economías previstas no se realizaran, la casa abonaría al Gobierno la diferencia.

Por decreto de 23 *de diciembre*, el Gobierno aceptó esta propuesta; y con fecha 29 del mismo mes, se extendió la escritura pública correspondiente. [Corp. doc. Nº 127, p. 307; Drey. doc., fasc. I, p. 14.]

8. El conflicto de competencia surgido entre el Gobierno del

Perú y la Corte Suprema, se resolvió por el Congreso, favorablemente al Gobierno, un año más tarde, próximamente.

La resolución legislativa de *11 de noviembre* de 1870, recaída "en el informe especial del ministro de hacienda", promulgada el mismo día por el Presidente de la República, y refrendada por el ministro de hacienda, es del tenor siguiente:

" Los actos realizados por el Poder Ejecutivo, en ejercicio de los plenos poderes que se le acordaron por el Congreso el 25 de enero de 1869, relativos á la negociación Dreyfus, son aprobados; y se resuelve, que el Supremo Gobierno no podrá, sin previa autorización del Poder Legislativo, prorrogar el contrato celebrado con dicha casa, para la venta de otra cantidad de guano." [Drey. doc. fasc. I, Nº 3, p. 17. Corp. doc., Nº 129, p. 311].

9. Durante el tiempo en que la cuestión estaba todavía pendiente del Congreso, el Gobierno celebraba en 19 *de mayo de* 1870, con la casa Dreyfus, el contrato por el cual ésta se encargaba de la emisión de un empréstito de 59.600,000 soles ó su equivalente en libras esterlinas [*empréstito de* 1870.]

Dreyfus hns. y Cª se comprometían á tomar á firme del Gobierno la suma de 5.000,000 de libras esterlinas del capital nominal de este empréstito y á poner el valor al crédito del Gobierno un mes después de firmado el contrato. [Art. 5]

El artículo 9º reglamenta el servicio del empréstito que debían hacer Dreyfus HH. y Cª

«Como por el contrato de agosto del año pasado, la misma casa contratante, en virtud de los adelantos que hizo al Gobierno, tienen derecho de prioridad sobre los depósitos de guano existentes en Europa y en el Perú, después de hecha la provisión para el servicio de las deudas contraídas antes de dicho contrato, es entendido que se compromete á hacer de preferencia el servicio de esta nueva deuda durante todo el tiempo de su contrato, después de proveer al servicio de la deuda de 1865 ».

[Drey. doc. fasc. 1 Nº 18, p. 81. Corp. doc. Nº 82, p. 165.]

10. El 7 *de julio de* 1871, el Gobierno del Perú celebró con la casa Dreyfus el contrato por el que ésta se encargaba de la emisión de un empréstito de £ 15.000,000 á 5 por ciento [*empréstito de* 1872 —Art. 1]

La casa Dreyfus tomó á firme la suma de 4.000,000 de este empréstito, y se comprometió á "hacer el servicio de esta nueva deuda durante todo el tiempo de su contrato, y de toda preferencia, después de haber hecho el servicio de la deuda de 1870....." [Art.11]

El artículo 16 estipulaba lo siguiente:

« Art. 16. Conviniendo para la mejor colocación del empréstito y á los intereses del Estado, que éste quede libre de los empréstitos peruanos de 1865 en Inglaterra, de 1866 en los Estados Unidos de América del Norte y de 1870 en Europa, la casa se obliga á convertir los dos primeros al presente empréstito, retirándolo á tipo inferior á la par del mercado, y por medio de amortización extraordinaria forzosa, en el caso de que eso no fuera posible; con este fin dicha casa queda autorizada: 1º á extender el empréstito actual á la suma suficiente para realizar con su producto la liberación antedicha; y 2º para verificar la misma operación relativamente al empréstito de 1870, de acuerdo con el inspector fiscal del Perú y en conformidad con las instrucciones que se le den al respecto ».

[Drey. doc., fasc. I, Nº 21, p. 65. Corp. doc., Nº 88 p. 187.]

11. El 3 *de agosto de* 1872, á consecuencia de una revolución, el señor Manuel Pardo fué elevado á la presidencia de la República, la que ocupó durante cuatro años.

Habiéndose suscitado algunas divergencias entre el nuevo Gobierno y la casa Dreyfus acerca de la extensión de las obligaciones que incumbían á ésta por la forma de sus contratos anteriores, fué celebrado *un primer convenio el 3 de octubre de* 1872 para arreglar diversos puntos controvertidos. En los preliminares de este acto, Dreyfus hns. y Cª declaraban que "no obstante los considerables adelantos que habían hecho al Gobierno, á cuenta de su contrato de 17 de agosto de 1869, estaban dispuestos á facilitar por nuevos adelantos, los servicios públicos, accediendo así á los deseos del Gobierno, en la proporción que lo permitieran las circunstancias." El Gobierno reconocía también, en el artículo 4º "que la casa acababa de comprometerse á desembolsos imprevistos más considerables que los estipulados en su contrato." Corp. doc., Nº 130, p. 311. Drey. doc. fasc. 2, p. 7.

El 7 de noviembre de 1873 la Dirección de rentas notificaba á Dreyfus hermanos y Cª, que «el Presidente de la República ha dispuesto se suspendan los permisos para cargar guano, hasta la adop-

ción de las medidas necesarias para resguardar los intereses de la nación (Drey. doc, fasc. 2, p. 10). Poco después de esta notificación el Gobierno daba, con fecha *14 de noviembre* del mismo año, un decreto declarando «que los tenedores de bonos de los empréstitos de 1870 y 1872 tienen hipoteca especial y preferente sobre todo el guano del Perú, con el pleno goce de todos los derechos y de todas las garantías conferidas á los bonos de 1865 y 1870» y ordenando á la casa Dreyfus que hiciera «el 31 de diciembre próximo, así como al vencimiento del semestre siguiente, en las plazas indicadas en los contratos, el servicio de toda la deuda con el producto íntegro del guano comprado por esta casa, con deducción del millón de libras á que se refiere el contrato de 5 de marzo.» (Corp. doc, Nº 219, p. 193).

12. Las divergencias existentes entre el Gobierno y la casa Dreyfus provisionalmente arregladas por estas decisiones, y las negociaciones que se entablaron para establecer un acuerdo más consistente, originaron el contrato de *15 de abril de 1874*.

Este contrato especifica principalmente las obligaciones de la casa Dreyfus relativas al *servicio de la deuda externa* (art. 1, 2, 4) forma y condiciones de liquidación del contrato de 17 de agosto de 1869 por lo que concernía á la parte ya ejecutada del contrato (art. 3, 6, 7; 12 § 1, 2 y 3) y respecto del porvenir (art. 9, 6, 1, 2, § 4 y 5.) Los artículos 13, 14 y 15 fijan las condiciones de venta del guano, distinguiendo entre el guano de buena calidad y el de calidad inferior, y acuerdan á la casa Dreyfus autorización para tratar el guano por el ácido sulfúrico.

El encabezamiento del contrato manifiesta por efecto de qué circunstancias se celebró, y de una manera general su objeto:

«Como es necesario, en razón de las divergencias que han surgido entre el Gobierno del Perú y los señores Dreyfus hermanos y Cª, con motivo de sus obligaciones de entregar fondos para el servicio de la deuda externa y para el pago de las obras públicas, determinar para lo sucesivo estas obligaciones, tomando como base el valor del saldo del guano que la casa Dreyfus tiene todavía que recibir, en virtud de su contrato de 17 de agosto de 1869; y, además, como importa determinar la manera más conveniente á los intereses de la República, de establecer la forma del reembolso á los señores Dreyfus hermanos y Cª, de los adelantos que han hecho, y facilitar al Gobierno los medios de asegurar por nuevos contratos el pago de

intereses y la amortización de la deuda externa, á partir de la época en que los señores Dreyfus hermanos y Cª cesaron de hacerlo;

«El Gobierno del Perú y la casa Dreyfus hermanos y Cª de París, para llegar á los fines mencionados han convenido lo siguiente:

«*Artículo primero.* La casa Dreyfus hermanos y Cª se compromete á hacer el servicio de los intereses y la amortización de la deuda externa, al 1º de julio de 1874, al 1º de enero y al 1º de julio de 1875.

«Art. 2. El Gobierno celebrará los contratos necesarios para hacer frente, con la debida puntualidad al servicio de la deuda externa, en los semestres posteriores al 1º de julio de 1875, reservándose la facultad de exportar guano ó de dar á otros permiso para hacerlo, á todos los mercados designados en el contrato de 17 de agosto de 1869 desde el 1º de julio de 1875 y de autorizar la venta en los mercados desde el 31 de octubre de 1876.

«Art. 3. Los nuevos contratantes podrán vender guano antes de esa época, en todo mercado en que se hubiera agotado el depósito de la casa Dreyfus, á no ser que conviniera á esta última trasportar á ese mercado el guano de otro.

Art. 4. En el caso improbable de que el Gobierno no hubiese hecho hasta el 1º de julio de 1875 los arreglos necesarios para el servicio de la deuda externa durante el segundo semestre del año de 1875, la casa Dreyfus continuará exportando guano sobre los dos millones de toneladas (2.000,000 t.) estipuladas en el contrato de 17 de agosto de 1869, conforme al artículo 26 de dicho contrato, y en la proporción debida para hacer frente al servicio del semestre para el que no se hubieren adoptado las disposiciones necesarias; y en este caso, el Gobierno no podrá exportar por sí, ni permitir á otro la exportación, hasta el 1º de enero de 1876 ni la venta, sino á partir del 1º de abril de 1877.

Art. 5. La casa Dreyfus hermanos y Cª pagará los gastos del carguío del guano exportado por ella, más los giros y asignaciones en Europa convenidos actualmente con el Gobierno, hasta diciembre de 1875.»

«Art. 6. La casa Dreyfus hermanos y Cª dividirá la cuenta de 1874 en dos partes: una que comprenda las operaciones del 1º de enero al 31 de marzo, y la otra del 1º de abril al 31 de diciembre.

«Llevará al debe de la primera cuenta el saldo que resulte del año precedente, los pagos hechos durante el trimestre y las aceptaciones por doscientos mil soles (S/ 200,000) proveniente cada una del contrato de octubre de 1872 y vencidas el 1º de abril, 1º de

mayo, 1º de junio y 1º de julio de este año; y al haber de dicha cuenta, el monto de los cargamentos del primer trimestre de este año y el de los exportados hasta el 31 de marzo, en sus vencimientos respectivos.

«Esta cuenta se liquidará con los respectivos intereses estipulados en los contratos anteriores.

«Art. 7. Habiendo satisfecho la casa Dreyfus hermanos y Cª el servicio de la deuda externa hasta el 31 de diciembre de 1873 y estando comprendido ese servicio en la liquidación de sus cuentas hasta el 31 de marzo último, comprendiendo además esa liquidación como pagado el guano exportado hasta la fecha, (estando asegurado por otra parte, por el presente convenio, el servicio de la deuda externa, durante los tres semestres siguientes), este guano queda de propiedad exclusiva y absoluta de la casa.

«Art. 8. En la segunda cuenta de 1874 y en las siguientes, la casa Dreyfus abonará á sus vencimientos los cargamentos de guano exportados desde el 31 de marzo, cuando hayan sido descargados, y llevará al debe las sumas que debe pagar en virtud de este contrato. La cuenta deberá establecerse con los intereses estipulados en el párrafo 4 del artículo 25 del contrato de 17 de agosto de 1869, á excepción de las mensualidades convenidas en el artículo siguiente, las que serán gravadas con el interés de ocho por ciento (8 %) al año, hasta su reembolso.

«Art. 9. Avaluando en ochocientas cincuenta mil (850,000) las toneladas efectivas de guano que la casa Dreyfus tiene todavia que exportar, á partir del 31 de marzo, para completar los dos millones de toneladas que ha comprado, y después que con el valor de este guano se hayan cubierto los tres semestres del servicio de la deuda externa y los demás pagos que la casa se comprometió á hacer por los artículos 1 y 4, resultará en favor del Gobierno un saldo aproximado de siete millones de soles (S/ 7.000,000); la casa Dreyfus hermanos y Cª se compromete á entregar al Gobierno esta suma, por la que el Gobierno jirará contra la casa el 15 del corriente y el 1º de cada uno de los meses siguientes, hasta completar los siete millones de soles (S/ 7.000,000), una letra de cuatrocientos mil soles (S/. 400,000) que la casa Dreyfus aceptará á su presentación, pagaderas, la primera el 1º de agosto próximo y las demás á cuatro meses de la fecha en que se jire cada una de las letras.

«Art. 10. A medida que la casa Dreyfus llene las obligaciones á que está afecto el valor de las ochocientas cincuenta mil tone-

ladas (850,000) de que se habla en el artículo precedente, se hará propietaria exclusiva y obsoluta de una cantidad correspondiente de guano exportado ó no, hasta completar los dos millones de toneladas compradas, debiendo esta cantidad representar el monto de sus obligaciones satisfechas.

«Art. 11. Todas las obligaciones contraidas por la casa Dreyfus hermanos y Cª en los contratos anteriores, relativas á la entrega de los fondos por el valor del guano que ha comprado, se limitan á las estipuladas en el presente arreglo, que anula igualmente lo establecido en el artículo 7 del contrato de 5 de marzo de 1873.

«Art. 12. Si el saldo que resulte de las cuentas al 31 de marzo de 1874 fuese favorable al Gobierno, la casa Dreyfus hermanos y Cª se lo pagará inmediatamente; si fuese contrario al Gobierno y no excediese de ochocientos mil soles (S/ 800,000), la casa Dreyfus hermanos y Cª podría retener de las últimas aceptaciones mencionadas en el artículo 9, la suma necesaria para cubrirlo. Si el saldo excediera de ochocientos mil soles (S/ 800,000) la casa Dreyfus hermanos y Cª no retendría sino las dos últimas aceptaciones.

«El Tribunal de Cuentas hará dentro del plazo de seis meses contados desde el día de su presentación, sus observaciones á las cuentas cerradas el 31 de marzo.

«Hechas las observaciones, su monto se deducirá del saldo deudor del Gobierno y la diferencia será cubierta por el valor de las dos aceptaciones retenidas; si no bastaran estas para cubrir la diferencia, el saldo definitivo, compuesto tanto del defícit real como del importe de los reparos de que haya sido descargada la casa, será cargado al Gobierno en las cuentas que comiencen el 1º de abril corriente.

«Si el saldo definitivo de las cuentas, á partir del 1º de abril, después del examen del Tribunal de Cuentas, fuera favorable al Gobierno, la casa Dreyfus reembolsará ese saldo á la presentación de la última cuenta.

«Si el saldo correspondiera al débito del Gobierno, será inmediatamente reembolsado á la casa Dreyfus por los nuevos contratistas de guano; y si no se le pagase, la casa usará de los derechos que le concede el artículo 26 del contrato de 17 de agosto de 1869.

«Art. 13. Siendo preciso para hacer frente á las necesidades del Estado, elevar el importe de las ventas de guano á la cifra que alcanzó anteriormente, lo que podría obtenerse rebajando el precio actual, de acuerdo con las disposiciones adoptadas en el artículo 14 del contrato de 17 de agosto de 1869, se fija el precio del guano de Guañape y Macabí en doce libras esterlinas diez chelines (£ 12–10)

para los diferentes mercados de Europa y las colonias europeas, á partir de la ratificación del presente contrato, y por este motivo, la casa Dreyfus hermanos y C.ª según el artículo 12 del contrato de 17 de agosto de 1869, cargará al Gobierno la diferencia del precio del guano no vendido todavía y en depósito en Europa y las colonias europeas, que, hasta la ratificación del presente contrato, ha sido abonado á £ 13 y que debe venderse á £ 12. 10; de igual modo, los señores Dreyfus abonarán en cuenta al Gobierno la diferencia correspondiente á la cantidad del guano exportado, que siendo superior á £ 12. 10, se hubiese vendido después de fijado el precio á £ 13.

«Si antes de terminar la venta del guano que la casa Dreyfus hermanos y C.ª ha comprado, el Gobierno dispusiese que el guano se vendiera por ellos ó por los nuevos contratantes á precio inferior al equivalente de £ 12. 10 establecido para el guano de Guañape y Macabí, el guano perteneciente á la casa Dreyfus hermanos y C.ª, que ella tuviera por venderse, se calcularía en las cuentas del Gobierno al precio que este hubiese establecido.

«Art. 14. Juzgando la casa Dreyfus que también se pueden aumentar las ventas de guano disolviéndolo por medio del ácido sulfúrico y vistos los datos contenidos en el ensayo hecho al respecto, el Gobierno concede á los señores Dreyfus hermanos y C.ª la facultad exclusiva de hacer ó autorizar que se proceda de la manera indicada á la disolución del guano del Perú que ellos compraron por el contrato de 17 de agosto de 1869.

«Art. 15. Como el precio de £ 12. 10, determinado por el presente contrato, se fijó para el guano de Guañape y Macabí y podíar ser necesario comenzar la exportación del guano de los nuevos yacimientos, antes de terminar la exportación de los dos millones de toneladas compradas por los señores Dreyfus, y para el caso en que el guano de esos yacimientos fuera de calidad superior ó inferior al de las dos islas antedichas, el Gobierno ordenará que las autoridades residentes en los depósitos remitan á la Dirección de rentas una muestra cerrada y sellada de cada cargamento, la que será inmediatamente analizada en Lima. Este análisis se entregará al señor Inspector fiscal en Europa.

«A la llegada de cada cargamento se tomará otra muestra en el puerto de descarga, la cual se enviará á Paris para que se mande hacer el análisis por un químico designado por la casa Dreyfus; si de la comparación de los dos análisis resulta una diferencia, el Inspector fiscal y la casa Dreyfus designarán cada uno un químico, quienes rectificarán el primer análisis, tomando en Europa una nueva muestra; entonces será fijado el valor del guano sobre la base de £ 12 10, establecido para el guano de Guañape y Macabí.

«Art. **17**. La casa Dreyfus hermanos y C^{a} de Lima, remitirá inmediatamente al Gobierno las dos aceptaciones que vencen el 1º de agosto y el 1º de septiembre; y la entrega de las demás mensualidades, á su vencimiento, se efectuará desde que se sepa que la casa Dreyfus hermanos y C^{a} de Paris ha ratificado las obligaciones estipuladas por la casa Dreyfus hermanos y C^{a} de Lima».

Drey. doc, 12, fasc. Nº 4, p. 19. Corp. doc, Nº 131, p. 512

El 15 de abril de 1874, se expidió el decreto del Gobierno, aprobando el convenio anterior, que fué ratificado el 1º de junio por la casa Dreyfus hermanos y C^{a}. La escritura pública lleva la fecha de *14 de julio de 1874*.

13. Debiendo terminar las obligaciones de la casa Dreyfus relativas al servicio de la deuda externa, según el artículo 1º del contrato de 1874, el *1º de julio de 1875* (con la reserva de eventualidad prevista en el art. 4), el Gobierno peruano debía, conforme á lo especificado en el artículo 2 del mismo contrato, dar aviso de los medios de proveer al pago del cupón del 1º de enero de 1876.

Con ese fin se celebró el 1º de junio de 1875 un primer contrato para la exportación de 300,000 toneladas de guano, por el inspector fiscal Luis Mariano de la Barrera delegado especial del Gobierno, con la Sociedad General y la Anglo Peruvian Bank. El art. 4 estipulaba, que «como el Gobierno debe celebrar nuevos contratos para la explotación del guano, de conformidad con las resoluciones dictadas por el poder legislativo, la obligación para la Sociedad General y el Banco de hacer el servicio de la deuda exterior, cesará si los contratos *para todos los mercados de explotación* se realizan antes del 31 de octubre del año corriente.» Corp. doc, Nº 101, p. 226; Drey. doc, fasc 4 p. 27.

14. Este contrato fué notificado el *25 de junio de 1875* á Dreyfus hermanos y C^{a} en los términos siguientes, por el Inspector Fiscal del Perú,

«Señores: como el primero del corriente, se ha celebrado un contrato por el cual la *Sociedad General* y l'*Anglo-Peruvian Bank Limited* debe proveer los fondos que demanda el servicio de la deuda externa del Perú en el segundo semestre del presente año, os notifico, en virtud del poder adjunto que me ha conferido el Gobierno del

Perú, que quedais relevados de hacer este servicio, y que, por consiguiente, el art. 4 del convenio de 15 de abril de 1874, hecho por vosotros con mi Gobierno, queda sin efecto.

Os suplico, al acusarme recibo de esta notificación me devolvais el poder adjunto

Drey. doc, fasc I Nº 7, p. 81.

15. La eventualidad prevista en el art. 4 del contrato de 1º de junio de 1875 se realizó. El *28 de octubre de 1876* se celebró *ad referendum* un contrato por don Emilio Althaus y don Francisco Rosas con la Sociedad General, que tuvo por objeto la consignación de 1.900,000 toneladas de guano destinadas á la exportación á todos los mercados de Europa y de las Canarias. La Sociedad se comprometió á pagar los intereses y la amortización de la deuda externa durante tres semestres desde el vencimiento del 1º de Enero de 1876, y á poner á disposición del Gobierno £. 950,000 (art. 27 y 28.) El Gobierno, por su parte, confirió á la Sociedad el monopolio de venta y de exportación hasta el 1º de julio de 1880 para los mercados comprendidos en el contrato (art. 3 y 4.)

El art. 5 reservó en la forma siguiente los derechos de la casa Dreyfus.

«Art. 5 El monopolio de exportación y de venta, de que hablan los dos artículos precedentes, se entiende sin perjudicar el derecho de los señores Dreyfus hermanos y Cª de exportar y vender el guano que debe completar los dos millones de toneladas que han comprado por contrato de 17 de agosto de 1869, y además el necesario para pagar el saldo final que resulte contra el Gobierno y á favor de esta casa, según el artículo 12 del convenio de 15 de abril de 1874.»

«Es entendido que las cuentas demostrativas del saldo no deberán comprender, aparte de las sumas provenientes de los compromisos de la casa anteriores al convenio de 15 de abril de 1874, ó los estipulados en dicho convenio, sino el monto especificado en la carta adjunta de los señores Dreyfus hermanos y Cª dirigida á los comisionados especiales, con fecha de ayer.»

Drey. doc, fasc 1, Nº 8, p. 33.–Pacíf. Mem. I, p. 82,

16. Inmediatamente después de celebrado el contrato de 28 de

octubre, los delegados del Gobierno notificaron á l'Anglo Peruvian Bank que el contrato de 1º de junio estaba anulado conforme á la reserva formulada en el art. 4. L'Anglo Peruvian Bank aceptó la denuncia.

Por otra parte, el Gobierno manifestó por telégrafo á la Sociedad General que subordinaba la ratificación del contrato de 28 de octubre á la condición de que la Sociedad elevara de £. 950,000 á 1.500,000 el adelanto de fondos que esta se había comprometido á efectuar. No habiendo querido la Sociedad General consentir en esta modificación, fué roto de común acuerdo el contrato de 1º de junio de 1875.

17. Un tercer contrato se firmó el *31 de marzo de 1876*, entre el señor José de la Riva-Agüero, delegado del Gobierno, y la Sociedad General, cuyo objeto era la consignación de 1.900,000 toneladas de guano destinadas á los mercados de Europa, de las Canarias y Australia. Por convenio adicional se establecía la reserva de la aprobación de los tenedores de bonos (Pacifi. Mem. 1, p, 93, Drey. doc, fasc. 1. Nº 9, p. 43.) Habiéndo sido rehusada la aprobación, el contrato quedó anulado como los dos anteriores.

18. En fin, el *7 de junio de 1876* se celebró entre el Gobierno del Perú y los señores Raphael é hijos, Candamo y Heeren, procediendo á nombre de una Sociedad que debía constituirse bajo la razón «Peruvian Guano Company» el contrato para la consignación de 1.900,000 toneladas de guano, designado en las Memorias con el nombre de *contrato Raphael.*

«*Artículo primero.* Los señores R. Raphael and Sons, Carlos González Candamo y Arturo Heeren se comprometen á formar una Compañía de responsabilidad limitada, con un capital no menor de £ 800,000, que pueden aumentarse si fuera necesario. La Compañía se llamará *The Peruvian Guano Company* (limited), y dichos caballeros serán directores del primer Consejo de administración de la Compañía.

«2º El Supremo Gobierno del Perú en cumplimiento de la ley de 11 de mayo de 1875, se compromete á consignar á la Peruvian Guano Company (limited) 1.900,000 (un millon novecientas mil) toneladas de guano de 2240 libras inglesas cada una, que sean enviadas y vendidas en todos los mercados, excepto en los Estados Unidos de la América del Norte, Mauricio, las Indias occidentales

la China y el Japón comarcas para las que han sido ya celebrados contratos por el Gobierno.

3º Durante el tiempo de este contrato los consignatarios tendrán (sin perjuicio de los contratos existentes entre el Gobierno peruano y los señores Dreyfus hermanos y Cª, de 17 de agosto de 1869 y 15 de abril de 1874) el derecho y privilegio exclusivo de vender guano en todos los mercados (exceptuando los antes mencionados), y el Gobierno se compromete á no exportar ni permitir que se exporte guano del territorio peruano, á los mercados comprendidos en este contrato, y para otros que no sean los presentes contratantes.

«Art. 16. Los consignatarios tendrán dos cuentas corrientes abiertas con el Gobierno. En la una que se llamará «cuenta de gastos» se llevarán al debe los gastos del carguío, monto de los diversos gastos de descarga y cualesquiera otros ocasionadas por el guano, que pueda cargarse al Gobierno; esta cuenta será por otra parte, abonada con 20 chelines por cada tonelada perdida ó destruida por accidente ó por fuerza mayor. Ele crédito de 20 chelines por tonelada será llevado á la cuenta con la misma fecha qne el precio del guano averiado ó perdido.

«En la otra cuenta, que se llamará «cuenta general» se llevarán: el adelanto estipulado en el artículo 23, todo lo que los consignatarios tengan que pagar á los señores Dreyfus hermanos y Cª según el artículo 27, y los depósitos que se hagan en el Banco de Inglaterra para el servicio de la deuda externa actual del Perú. Los productos brutos de las ventas se dividirán como sigue:

«Al haber de la cuenta «gastos» se llevará la cifra de los gastos correspondientes al número de toneladas vendidas y el resto se llevará al haber de la «cuenta general»

«Cada semestre, las dos cuentas serán cerradas con sus respectivos intereses, abonandose á la cuenta de gastos el debe de la «cuenta general» por la suma necesaria, de suerte que el balance deudor del primero acusará solamente una suma igual al número de toneladas existentes en los diferentes mercados á los que se refiere este contrato, multiplicado por el monto de los gastos.

«23. Durante el tiempo de este contrato, el Gobierno recibirá en primer lugar de los productos del guano, á partir del 1º de enero del presente año, la suma de £ 700,000, suma que será pagada en Lima por mensualidades iguales con letras de cambio sobre Londres á 90 días, jiradas por los representantes de los consignatarios; ó bien el Gobierno recibirá el equivalente en moneda corriente en Lima, si así lo desea; la comisión de jiro será de $\frac{1}{2}$ % al debe del Gobierno.

«25. Los consignatarios después de reembolsarse sus adelantos é intereses, depositarán á su cuenta en el Banco de Inglaterra, á más tardar el 15 de Junio y el 15 de diciembre de cada año, todo el exceso de los productos del guano que tengan en su poder (fuera de los pagos eventuales comprendidos en el artículo 27), y darán aviso al agente del Gobierno de haber realizado el depósito. Estas sumas se aplicarán exclusivamente al servicio de la deuda externa actual del Perú, y los agentes del Gobierno, de acuerdo conlos fideicomisarios de los Bondholders, harán de ellos una debida distribución en la forma que se determine por un arreglo especial entre el Gobierno y los delegados de los Bonholders. Un recibo firmado por las dos partes será descargo suficiente para los consignatarios.

«26. Los fideicomisarios de los Bonholders tendrán derecho de inspeccionar los libros y los documentos de la negociación y de nombrar en Londres un contador, encargado de examinar las cuentas, de certificar su exactitud, y de presentar cada semestre un informe al respecto, que se remitirá al Gobierno, á los representantes de los Bonholders y á los consignatarios.

«27. Como por la segunda parte del artículo 12 del contrato de 15 de abril de 1874 entre el Supremo Gobierno y los señores Dreyfus hermanos y C.ª se convino que el balance final de las cuentas de los señores Dreyfus hermanos y C.ª, caso de que fuera desfavorable al Gobierno, se pagaría por los nuevos consignatarios del guano, estipúlase aquí que todo exceso sobre los dos millones de toneladas de guano llegadas ó por llegar se entregará á los consignatarios; con los documentos respectivos debidamente endosados; y los consignatarios, se comprometen á entregar de los productos del guano, después de haber provisto á las £ 700,000 que deben pagar anualmente al Gobierno, y por orden de este, á los señores Dreyfus hermanos y C.ª la suma que el Gobierno les debe. En esta suma se comprenderán todos los adelantos hechos al Gobierno por los señores Dreyfus hermanos y C.ª hasta la fecha de este contrato.»

Drey. doc., fasc. I. Nº 10, p. 47. Corp. doc., Nº 104, p. 229.

19. El contrato Raphael fué aprobado por uno de los comités de los tenedores de bonos, que precidía el señor Charles Russel (Drey. doc, fasc. I p. 49.)

Un meeting de tenedores de bonos reunidos en Londres ratificó igualmente el *16 de junio de 1876*, el arreglo señalado en el art. 25 (Drey. doc, fasc I, Nº 10 y 11, p. 51 53.)

20. Por el contrario, Dreyfus hermanos y Cª protestaron ante el Gobierno contra el contrato Raphael, estimando que el art. 27 de dicho contrato desconocía su derecho, proveniente de los contratos de 1869 y 1874, de ser reembolsados en guano á falta del reembolso inmediato en dinero; rehusaron en consecuencia remitir á la «Peruvian Guano Company» el exceso sobre los dos millones de toneladas de guano llegado ó por llegar.

21. El *5 de febrero de 1877* el Congreso del Perú votó la ley siguiente:

«*El Congreso de la República Peruana,*

«Considerando que la contradicción que existe entre el art. 27 del contrato de 7 de junio último, celebrado por el Gobierno con la «Peruvian Guano Company Limited», los artículos de los contratos de agosto de 1869 y de abril de 1874 y el decreto supremo de 28 de marzo de 1876, envuelve graves dificultades que es preciso salvar para la ejecución del primero de dichos contratos.

Ha dado la ley siguiente:

Artículo único. Autorízase al Poder Ejecutivo para negociar el pago del saldo que resultara en favor de la casa Dreyfus hermanos y Cª en la liquidación de sus cuentas con el Gobierno; para el efecto podrá disponer de la cantidad de guano necesaria para cubrir ese saldo, sin perjuicio de la cantidad de guano y del plazo acordado por el contrato de 7 de junio de 1876.»

Drey. doc, 29, fasc 1, Nº 41, p. 223. Corp. doc, Nº 134, p. 324.

El decreto de *28 de marzo de 1876* á que se refiere la ley de 5 de febrero de 1877 es del tenor siguiente:

«Vistos los presentes oficios de la casa Dreyfus hermanos y Cª, visto el informe precedente, del que resulta que se debe á los señores Dreyfus un saldo de 1.314,125 soles 40 centavos (comprendidos en él 3,621 soles 81 centavos valor de la casa para el Gobernador de Lobos de Tierra), proveniente de los pagos hechos por ellos, de 20 de oc-

tubre último á la fecha, á la empresa del carguío del guano en virtud de órdenes de pago expedidas por la dirección de rentas, en cumplimiento de la cláusula cuarta del contrato de administración del carguío del guano por cuenta del Gobierno aprobado por decreto de 25 de octubre último;

«Se decreta:

«Que la casa Dreyfus se reembolse dicha suma y las entregas que reciba orden de hacer en lo sucesivo, para el mismo objeto, con el exceso del guano que exporte sobre los 2.000,000 de toneladas vendidas por el contrato de agosto de 1869, según la liquidación que se hará al respecto; la casa mencionada llevará al debe de sus cuentas semestrales el pago de las órdenes dadas, al tipo de cambio de la plaza, con la fecha en que se cubran las letras; de la misma manera se procederá en los pagos que la casa haga en lo sucesivo.»

Drey. doc, 22, fasc. 1, Nº 36, p. 221. Corp. doc, Nº 157. p. 390.

22. El art. 25 cifra 4 del contrato de 17 de agosto de 1869, imponía á la casa Dreyfus la obligación «de abrir al Gobierno una cuenta corriente, con el interés del 5 ℗ al año; las cuentas debían «cerrarse y remitirse al Gobierno cada seis meses»

La casa Dreyfus aceptó esta obligación, y las siguientes cuentas fueron sucesivamente juzgadas y aprobadas por el Tribunal Superior de cuentas del Perú.

a) Cuentas del 25 de agosto de 1869 al 31 de diciembre de 1871, saldando el debe del Perú por soles 27.895,221. 48. Drey, doc., fasc. 2, p. 18 19.)

Fallo de 12 de febrero de 1874. (Drey. doc., Nº 164, p. 30.)

En la cuenta al 31 de diciembre de 1871 figuraba en el crédito de Dreyfus hermanos y Cª el saldo de una cuenta titulada «servicios de los intereses del empréstito 6 ℗ de 1870» en la que el Gobierno figuraba como deudor del primer cupón del empréstito. La cuestión de la regularidad de la inscripción del cupón en el debe del Perú, fué propuesta nuevamente al examinar las cuentas del empréstito; el Gobierno obtuvo con fecha 27 de mayo de 1874 un fallo favorable del Tribunal de cuentas (Drey. doc., Nº 169, p. 35 y siguientes)

contra el cual la casa Dreyfus interpuso apelación (véase más adelante Nº 25.)

b) Cuentas del 1º de enero de 31 de diciembre de 1872 saldando el debe del Perú con S/ 20.497,792. 48 (Drey. doc,, fasc 2, p. 20-21)

Fallo de 20 de junio de 1874 (Drey. doc., Nº 164, p. 45.)

c) Cuentas del 1º de enero al 31 de diciembre de 1873 saldando el debe del Perú con S/ 26.646,758 99 (Drey. doc., fasc 2, p. 22 23.)

Fallo de 17 de noviembre de 1875 (Drey. doc., Nº 164, p. 61 Cerrada en dicha fecha conforme al art. 6 del contrato de 5 de abril de 1874.)

d) Cuentas del 1º de enero al 31 de marzo de 1874 saldando el debe del Perú con S/ 2.571,504. 37 (Drey. doc., fasc 2, p, 24), con reserva de diversos reparos sobre el monto de S/ 50,955. 12 que la casa Dreyfus no admitió, y contra los cuales interpuso apelación.

Fallo de 9 de octubre de 1876 (Drey. doc., Nº 163, p. 77 acta de apelación, ibid p. 79.)

e) Cuentas del 1º de abril al 31 de diciembre de 1874 saldando el debe del Perú con S/ 14.330,461. 25 (Drey. doc., fasc 2, p. 25)

Fallo de 21 de octubre de 1876 (Drey. doc., Nº 164, p. 87.)

Este fallo dedujo un reparo de S/ 3,169. 46 que fué admitido por la casa Dreyfus y llevado con intereses al haber del Perú en la cuenta del segundo semestre de 1877 (Drey. doc., fasc 2, p. 30.)

La cuenta al 31 de diciembre de 1874 fuè la última juzgada por el Tribunal, antes del arreglo de 1880, de que se trata más adelante.

Así, salvo una reducción de S/ 50,355. 12 deducida por el Tribuual en la cuenta al 31 de marzo de 1874, contra la cual la casa Dreyfus interpuso una apelación que quedó pendiente por algunos años (letra *d* anterior) y salvo el fallo relativo al primer cupón del empréstito de 1870, igualmente apelado (letra *a* anterior), las cuentas de la casa hasta el 31 de diciembre de 1874 fueron definitivamente liquidadas por el Tribunal.

23. El examen de las cuentas ulteriores permaneció en suspenso hasta 1880.

Fuera de algunas divergencias de detalle relativas á sumas insignificantes, no aparece desacuerdo entre las partes sobre las cantidades de guano entregadas á Dreyfus hermanos y C.ª, ni tampoco en la cifra de las sumas pagadas por ellos al Gobierno, ó por cuenta del Gobierno. Por el contrario, la interpretación de los diversos contratos celebrados entre el Gobierno y la casa Dreyfus originó sucesivamente una serie de dificultades, que es fácil reducir á un corto número de cuestiones de principios cuya solución podía modificar profundamente la situación derivada de las cuentas presentadas por Dreyfus hermanos y C.ª Estas cuestiones son ocho.

24. La cuestión llamada *«del 4 % de humedad»* promovida por primera vez en 1874 (Nº 23 letra *d* anterior) se refería á la interpretación del art. 10 del contrato de 1869, según el cual las averías gruesas que sobreviniesen durante la travesía, eran de cuenta del Gobierno, mientras que los compradores soportaban la humedad que sufre corrientemente una parte de los cargamentos, si no excedía del 4 ℔ de cada uno de ellos.

Hasta 1874 se admitió sin dificultad por el Tribunal de Cuentas, que esa cláusula señalaba dos casos completamente distintos, de manera que en caso de avería gruesa la totalidad de la pérdida era de cargo del Gobierno. La controversia suscitada en 1874 planteaba la cuestión de saber si no era la casa Dreyfus la que debía cargar á su cuenta la pérdida por averia gruesa hasta el 4 ℔.

25. La cuestión llamada *«del 1er. cupón del empréstito de 1870»* promovida en 1874 (Nº 23 letra *a* anterior) dependía del art. 3 del contrato celebrado entre el Perú y la casa Dreyfus, 19 de mayo de 1870, para la emisión del empréstito de 1870, según el cual los intereses debían ser pagados dos veces en el año, á razón de 6 ℔ anual «comenzando á contarse desde el 1º de enero de 1870» (Drey. doc., fasc 1, p. 82.) El Gobierno estimaba que el cupón del 1º de enero al 30 de junio de 1870, del monto de £ 357,600 no le era debido á la casa Dreyfus, siendo el primer interés efectivamente pagado por ella á los tenedores del empréstito, conforme á los convenios derivados de la obligación general, el vencido el 1º de enero de 1871. La casa Dreyfus sostenía en contrario, que la promesa del Gobierno de servir los intereses desde el 1º de enero de 1870, fué una

de las condiciones que la determinaron á tomar á firme el empréstito, y que en consideración á esa ventaja había fijado en 82 ½ % su precio de emisión en lugar del 85 ½ %. Un fallo de fecha 29 de mayo de 1874, expedido al examinar las cuentas del empréstito, quitó la razón á la casa Dreyfus. La apelación sobre este asunto solo se interpuso el 4 de marzo de 1880, pero el fallo fué objeto de un recurso á la Corte Suprema, que no se resolvió en razón de los convenios celebrados entre la casa Dreyfus y el Dictador Piérola (Drey. doc., Nº 169, p. 35 y siguientes, p. 63 y siguientes.)

26. La cuestión llamada «*de los intereses capitalizados*» planteada por primera vez por el Gobierno peruano con ocasión de las cuentas de 1875, y desde entonces en las cuentas subsiguientes, se reducía á saber si las disposiciones de los artículos 25 del contrato de 1869 y 8 del contrato de 1874, según los cuales las cuentas debían ser «cerradas y remitidas al Gobierno cada seis meses», autorizaban á la casa Dreyfus á calcular los intereses de cada nueva cuenta sobre la totalidad del saldo precedente, comprendido en él los intereses, ó, en otros términos á capitalizar los intereses cada semestre, conforme á los usos admitidos en materia de cuenta corriente. El Gobierno objetaba la regularidad del procedimiento, fundándose entre otros, en los artículos 1823 cod. civ. y 351 cod. de com.' peruano.

27. La cuestión llamada «*de las diferencias de precio*» fué promovida igualmente con ocasión de las cuentas de 1875.

Los artículos 12, 13 y 14 del contrato de 1869 sometían á condiciones diferentes la exportación del guano, según que se tratase de guano de buena calidad, ó de guano de calidad inferior (guano oscuro). La casa se comprometía á revender á £. 12 10 el guano de buena calidad, pagado por ella al Gobierno S/ 35. 50 centavos por tonelada. El precio de compra del guano de calidad inferior debía fijarse al desembarcarlo por los agentes del Gobierno, con facultad en la casa Dreyfus de aceptar ese precio ó rehusarlo, en cuyo caso el guano era vendido por la casa en consignación por cuenta del Gobierno. Esta estipulación fué modificada por el art. 15 del contratro de 1874, en el sentido de que la casa cesaba en el beneficio de la indicada opción y el guano de calidad inferior se le adjudicaría en adelante á un precio fijado por las partes en el momento del de

sembarque, después de analizado químicamente conforme á un procedimiento determinado, «sobre la base de £. 12. 10 establecido para el guano de Guañape y Macabí», tomado en lo sucesivo como tipo del guano de buenacalidad. No se ha negado, respecto al guano de buena calidad, que los compradores no podían revenderlo á un precio que excediera al convencional de reventa de £. 12. 10, sin abonar al Gobierno las tres cuartas partes de la diferencia (contrato del 869 art. 14). Pero después del contrato de 1874, el Gobierno, sostuvo que se aplicaba la misma regla al guano de calidad inferior entendiéndose que el precio de compra fijado convencionalmente á la llegada de cada cargamento, creaba lazos entre el vendedor y comprador que había de revenderlo, y que la casa debía de abonar al Gobierno, caso de que se revendiera á precio mayor del fijado, las tres cuartas partes de ese mayor precio. Tal pretensión se formuló en términos precisos en el decreto de 1º de diciembre de 1876, (Drey doc., fasc I, p. 227) el que estableció que la casa Dreyfus hermanos y Cª presentarían «cuentas complementarias en que figurara el abono de dicho exceso» á partir del mes de abril de 1874, é indicaría ade más, los precios á que se había vendido al público cada cargamento. La casa protestó contra el decreto, exponiendo que el contrato de 1869 hizo la distribución categórica entre las condiciones de adquisición del guano de buena calidad y el guano de calidad inferior de esta última clase, la casa llegaba á ser propietaria absoluta, y no tenía que dar cuenta de los precios á que lo revendiera, desde el momento en que se le había adjudicado; el convenio de 1874 no había modificado en nada el principio de la distinción, ni los naturales efectos del contrato; únicamente la rebaja en el precio de compra convenido para el guano de buena calidad escojido como tipo, rebaja ofrecida por el Gobierno sobre cada cargamento de guano obsculo, aceptado ó rehusado por la sa, la había ella sustituído con una rebaja uniforme, determinada sobre la base de análisis químicos contradictorios. (Contrato de 1874, Art. 15.)

El 1º de febrero de 1878, el Gobierno, en vista de una serie de informes pedidos á funcionarios peruanos, resolvió que no había rugar á la reconsideración del decreto de 1º de diciembre de 1876, y que, en consecuencia, las cuentas de la casa Dreyfus por el segundo

semestre de 1875 y de 1876, debían rectificarse. Por resolución del Tribunal de Cuentas, de 19 de setiembre de 1878, se ordenó á la casa Dreyfus que exhibiera las cuentas de reventa del guano correspondientes á 1875; otra resolución de fecha 22 de enero de 1880 formuló la misma orden respecto de las cuentas de 1876, la que fué igualmente reproducida por resolución de 13 de febrero de 1880 para las cuentas de 1877. Los recursos de apelación y de nulidad á que dieron lugar estas diversas resoluciones, prolongaron el debate hasta el momento en que el Dictador Piérola se avocó el conocimiento de las diferentes cuestiones relativas al arreglo de las cuentas de la casa Dreyfus. (Drey. doc. Nº 164, pág. 123–127; pág. 164–169; pág. 218–228.)

28. La cuestión llamada de *«los beneficios del guano disuelto,»* fué objeto de un debate semejante al de las diferencias de precio.

La disolución del guano por medio del ácido sulfúrico, con el objeto de desarrollar y multiplicar las cualidades del guano bruto, emprendida por la casa Olhendorff en Alemania, recibió importantes perfeccionamientos bajo el imperio del contrato de 1869.

Augusto Dreyfus personalmente llegó á ser en 1872, uno de los socios de Ohlendorff y Ca. El artículo 14 del contrato de 1874 confirió « á los señores Dreyfus hermanos la facultad exclusiva de hacer, ó autorizar para que se hiciera..... la disolución del guano del Perú, comprado por ellos, según el contrato de 17 de agosto de 1869. » Fundada en esta disposición, la casa Dreyfus concedió á la casa Ohlendorff el derecho exclusivo de tratar por el ácido sulfúrico el guano natural. (Drey. doc. Nº 171, pág. 1–12.) En 1877, el señor Araníbar, entonces Fiscal de la Corte Suprema, que antes había firmado como Ministro de Hacienda el decreto de 1º de diciembre de 1876, sobre las diferencias de precio, fué llamado á presentar al Gobierno un informe sobre la oportunidad de la abrogación de dicho decreto, pedida por la casa Dreyfus (Drey. doc. Nº 170, pág. 174–193.) Este informe promueve la cuestión de la legitimidad de los beneficios realizados por Dreyfus hnos. y Ca. en la manipulación del guano. Su autor dice, que aumentando por la disolución la cantidad de la mercadería, y vendiéndose el guano disuelto á un precio sensiblemente más elevado que el guano bruto, sin abonar al Gobierno las tres cuartas partes del exceso sobre el precio de reventa convenido, la casa Dreyfus infringió los compromisos que se de-

rivan de los contratos de 1869 y 1874; el informe concluye diciendo, que el decreto de 14 de diciembre de 1876, debe *extenderse*, en el sentido de que Dreyfus hnos. y Ca. sean llamados á «rendir cuenta y abonar *todos los aumentos* que hayan obtenido en los guanos de Guañape y Macabí y en todo guano, desde la época en que se comenzó á cumplir el contrato de 17 de agosto de 1869.» Con las palabras «todos los aumentos,» el informe indicaba precisamente los aumentos obtenidos por medio de la disolución. Estas conclusiones fueron adoptadas en un decreto de fecha 10 de abril de 1878, en el cual el Gobierno sienta el principio de que la casa Dreyfus debe abonarle «todas las sumas que le corresponden en los beneficios de la disolución del guano;» el decreto exije, además, que la casa instale por cuenta del Perú una oficina valor de £ 300,000 para la manipulación (Drey. doc. Nº 171, pág. 4.)—Dreyfus hnos. y Ca. protestaron contra este decreto, y la cuestion de los beneficios del guano disuelto quedó iniciada.

29. La cuestión llamada «*de las diferencias de cambio*,» tuvo su origen en el examen de las cuentas de 1876.

La casa Dreyfus había pagado á la Empresa del carguío, por cuenta del Gobierno, diversas sumas no previstas en el contrato de 1874. El 28 de marzo de 1876, el Gobierno dió un decreto autorizando á la casa á reembolsarse con guano excedente de los dos millones de toneladas; el decreto agregaba que la casa debía llevar los pagos ya hechos al debe de sus cuentas semestrales, «al tipo del cambio de la plaza,» con la fecha en que se cubrieran las letras, y que así mismo se hiciera en lo futuro. La casa Dreyfus no se conformó con esta decisión al presentar su cuenta por el primer semestre de 1876, y cargó en cuenta al Gobierno al tipo de 45⅝ peniques por sol. El Gobierno hizo notar que, «durante el año 1876, los soles circulantes en esta plaza se cotizaban á 33 peniques, y que los pagos se hicieron á este precio, y no al de 45⅝.» (Drey. doc. Nº 165, pág. 9.) La casa respondió que no estaba obligada por la parte del decreto de 28 de marzo que fijaba el tipo de cambio; que tenía el derecho de cargar en cuenta al Perú el dinero adelantado al tipo según el cual debía, conforme á su contrato, abonarle en cuenta el guano recibido, ó sea al cambio fijo y recíproco de 45⅝ peniques, sin provecho ni pérdida para ninguna de las partes. La dificultad se reprodujo en las cuentas subsiguientes y no fué salvada.

30. La cuestión llamada «*de las costas procesales*» surgió con ocasión del examen de las cuentas de 1878, y concernía á dos clases de procesos distintos.

La casa Dreyfus había sido dispensada, con fecha 26 de junio de 1875, de hacer el servicio de la deuda externa á partir del 1º de julio del mismo año, (véase Nº 14, anterior.) Diversos grupos de tenedores pretendieron que la casa estaba obligada á pagarles el cupón del 1º de enero de 1876, á cuyo arreglo no había acudido el Gobierno. Con tal motivo, Dreyfus hnos. y Ca., tuvieron que sostener varios juicios en Francia, Bélgica é Inglaterra, y cargaron al Perú los gastos hechos por valor de $ 80,463 52, en las cuentas del segundo semestre de 1878. El Tribunal de Cuentas pidió á la casa Dreyfus que justificara esa partida. De la misma manera, Dreyfus hnos y Ca, cargaron al Perú en las cuentas del primero y segundo semestre de 1878, las sumas de $ 17,397 80 y $ 13,109 93, monto de los gastos de muchos juicios entablados contra ellos por armadores, cuyas naves habían sufrido retardos al cargar guano de Pabellón de Pica, Guanillos y Punta de Lobos, en los años de 1875, 1876 y 1877. La casa Dreyfus respondió á las observaciones del Tribunal de Cuentas, formuladas sobre esa partida, que la inscripción estaba justificada por el párrafo final del artículo 2 del contrato de 1869, según el cual el Gobierno era responsable del valor de las sobrestadías causadas por el retardo en el carguío. (Drey. doc. Nº 172.) Lados cuestiones quedaron en este período de su instrucción.

31. La cuestión llamada «*tres millones de soles de economía,*» se refiere á los compromisos adquiridos por la casa Dreyfus con el Gobierno, para obtener la preferencia sobre los capitalistas nacionales, cuando éstos le disputaron la adjudicación del contrato «guano» de 17 de agosto, en el curso del año de 1869, (véanse Nº 4–7, anterior.) La cuestión se reducía á saber si la casa había efectivamente realizado las economías prometidas. Un informe del Fiscal Paz–Soldán, presentado al Gobierno el 17 de agosto de 1874, concluía estableciendo la necesidad de una investigación, que fué confiada por un decreto á la Dirección de rentas, con el encargo de establecer una liquidación cuyo proyecto sería sometido al Tribunal de cuentas para su rectificación, (Drey. doc. Nº 168, pág. 27.) El examen de la cuestión no se volvió á emprender sino en 1880, por el Dictador Piérola.

32. Mientras tanto, *el 4 de abril de 1879*, estalló la guerra entre Chile y el Perú, y, desde el mes de Noviembre, los chilenos ocuparon la provincia de Tarapacá.

El *21 de diciembre de 1879*—Nicolás de Piérola—que había desempeñado las funciones de Ministro de Hacienda del Perú en los años 1869, 1870 y 1871— fué proclamado "Jefe Supremo de la República" por una asamblea de ciudadanos convocada á iniciativa del Concejo provincial de Mollendo, capital de la provincia de Islay. Asambleas reunidas el *23 de diciembre* en Lima y el Callao, tomaban una resolución idéntica. En breve tiempo llegaron adhesiones de otras asambleas de doscientos cincuenta lugares del país. Las actas plebiscitarias se publicaron en el *Peruano*, diario oficial del Perú. (Drey. 2, N. 220, fasc. 4, p. 197 y siguientes.)

El *29 de diciembre*, Nicolás de Piérola instalado en el poder, dictaba un "estatuto provisorio" que entre otras contenia las disposiciones siguientes:

"Art. 5, El poder judicial queda independiente, pero el Gobierno se reserva el derecho de velar eficazmente por la pronta y exacta administración de justicia..

"Art. 6. Los códigos civiles y penales subsisten en todo su vigor y fuerza, mientras se introduzcan en ellos las reformes necesarias.

"Art. 10, Créase un Consejo de Estado compuesto: del Reverendísimo Metropolitano; del Presidente actual del Congreso de Juristas; del Presidente de la Corte Suprema de Justicia· del Presidente del Tribunal Mayor de Cuentas; del Presidente del Tribunal de Comercio; del Rector de la Uiversidad de Lima; y de seis consejeros más nombrados por el Jefe Supremo de la República, entre los que figurará un General del ejército.

"Art. 11. El Gobierno pedirá al Consejo su voto consultivo, en todos los asuntos que lo juzgue necesario.

"Ejercerá igualmente las funciones de Tribunal de apelación y de última instancia en los asuntos contenciosos administrativos.

"Art. 12. Este estatuto permanecerá vigente mientras se formulan las instituciones definitivas de la República."

Drey. 2, N. 36, Corp. doc. N. 64, p. 113.

33. El mismo día 29 de Diciembre, apareció en el *Peruano* el texto de una carta fechada el *23 de Diciembre* por la que, Nicolás de Piérola notificaba "á los Jefes de los Estados amigos" que "la

aclamación unánime del pueblo, del ejército y de la marina del país, acababa de investirlo de la magistratura suprema del Perú." (Drey. doc., fasc. 12, p. 40.) Pocas semanas después,— el *14 de febrero de 1880* —Mr. Grévy, Presidente de la República francesa, respondía "al Presidente de la República del Perú" la carta siguiente, que se publicó en el *Peruano* del 31 de Mayo de 1880. (Drey. doc., fasc. 1, N. 94. p. 389):

"Nos hemos impuesto con interés, por la carta que el señor de Goyeneche fué encargado de entregarnos, que la nación peruana os ha proclamado Jefe de la República.

"Tenemos el placer de felicitaros por este testimonio de confianza y de estima que vuestros conciudadanos os han dado en las graves circustancias que la guerra trae consigo....."

El señor Toribio Sanz que reemplazó al señor de Goyeneche como Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario del Perú, fué recibido el *19 de Febrero* para presentar al Presidente sus credenciales (Drey. doc., fasc. I, p. 390):

La Reina del Reino Unido de la Gran Bretaña é Irlanda, dirigió por su parte "al Magistrado supremo de la República del Perú" con fecha *13 de Abril*, la carta siguiente, publicada en el *Peruano* de 8 de Julio (Drey. doc., fasc. 1, p. 392):

"Hemos recibido la carta que nos habeis dirigido el 27 de diciembre último, por la que nos informais que habeis sido llamado á la Magistratura suprema del Perú, por el pueblo, el ejército y la armada.

"Agradeciendoos esa comunicación, os rogamos que aceptéis nuestras sinceras felicitaciones por haber recibido tal prueba de confianza de parte de la Nación peruana, y creed que los sentimientos de amistad que nos expresais, son de nuestra parte cordialmente recíprocos."

El Rey de los Belgas y el Emperador de Alemania, dirigieron así mismo cartas autógrafas al señor de Piérola, con ocasión de su advenimiento al poder. (Drey. doc., fasc. I, p. 391 y 393.) Respondieron igualmente á la carta del señor Piérola, en el sentido del reconocimiento de su Gobierno, los Gobiernos de los Estados siguientes: Italia, Rusia, Suecia, España, Estados Pontificios, Mónaco, Estados Unidos del Norte, Guatemala, Ecuador, Uruguay, Brasil, República Argentina, Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Paraguay, Suiza &. (Drey. doc., fasc. I, p. 394.)

34. Al advenimiento del señor Piérola, la liquidación de las cuentas de la casa Dreyfus estaba en suspenso (véase Nos. 22 á 31); de otro lado, la Peruvian Guano Company explotaba el guano — en los yacimientos de las islas de Lobos (Drey. doc., fasc. IV, p. 204) — conforme á su contrato de junio de 1876 con el Gobierno peruano, mientras que Dreyfus hs. y Cía continuaban vendiendo en competencia con esa compañía, el guano que tenían en sus depósitos en stocks considerables, lo que introducía la confusión en el mercado, y provocaba una fuerte baja en los precios.

Para poner remedio á esta situación, el Gobierno dictatorial celebró el *7 de Enero de 1880* dos *nuevos contratos* con la casa Dreyfus.

Los considerandos del primero de estos contratos indican claramente el doble fin perseguido por este Gobierno.

"Siendo indispensable poner inmediato término á las cuestiones surgidas entre el Supremo Gobierno del Perú y la Casa Dreyfus hns. y Cía. de París, así como liberar el mercado de guano de Europa y sus colonias, de manera que el Perú pueda realizar el expendio de este artículo sin la dañosa competencia que subsistiría si Dreyfus hns. y Cía. continuasen vendiendo al mismo tiempo el guano que les queda en almacenes y por exportar, han convenido en lo siguiente:

1º—Declárase cancelado y no existente de hoy en adelante el contrato hecho en 14 de abril de 1874. Su valor para lo pasado es el de los hechos ya consumados, que se juzgarán por las estipulaciones en él consignadas.

2º—Sin perjuicio de lo que establece la cláusula 10ª, el Gobierno toma por base, para este arreglo, el saldo que arrojan las cuentas presentadas por Dreyfus hns. y Cía. con fecha 30 de junio de 1879, montante á veintiún millones, ochenta y tres mil ciento noventa y cinco soles, ochenta y cinco centavos (S/ 21'083,195.85) ó sean cuatro millones, ocho mil tres libras, siete peniques, siete chelines (£ 4.008,003.7.7) al cambio de cuarenta y cinco peniques por sol, pactado en el contrato de agosto de 1869; y, no siendo posible cubrirlo desde luego, Dreyfus hns. y Cía. exportarán el número de toneladas de guano de mil kilogramos cada una, que baste á cubrir dicho saldo, y lo abonarán en cuenta al precio que pague el nuevo contratista del guano, y, á defecto de contrato, á cinco libras esterlinas por cada tonelada. Este guano pasará á ser

desde ese momento de cuenta, costo y riesgo de Dreyfus hns. y Cía. con todos los derechos anexos á la enagenación incondicional y real, y sin otra restricción que la que señala la cláusula 9ª de este contrato.

4º—Dreyfus hns. y Cª escogerán en los depósitos de exportación el guano que les convenga exportar.

9º—A fin de destruir toda competencia en los mercados, el guano que Dreyfus hns. y Cía, tengan en almacenes, y el que hahayan de exportar para el pago de su crédito contra el Gobierno del Perú, será vendido por ellos únicamente en los mercados de Francia (exceptuando sus colonias) y de Bélgica, desde el día en que comience á regir el nuevo contrato sobre guano que el Supremo Gobierno se propone celebrar ó el que ajustare sobre las actuales existencias en poder de la Peruvian Guano Company. Para la ejecución de esta estipulación, se harán, llegado el caso, los canjes de guano convenientes entre Dreyfus hns. y Cía. y el nuevo contratista.

10º—Correspondiendo á los Tribunales de la República, por su propia institución y por su pacto especial de agosto de 1869, ya citado (art. 33), el juzgamiento de las cuentas de Dreyfus hns. y Cía. y la decisión de las cuestiones ocurridas entre ellos y las precedentes administraciones del Perú, los decretos y resoluciones expedidos por éstas, cualquiera que sea su carácter, no se tendrán sino como punto de partida de dichas cuestiones. Su decisión será dada en el término máximo de seis meses, únicamente por dichos Tribunales, en vista sólo de los contratos que han regido, de las leyes de la República y de los principios de justicia y equidad. A dicha decisión se sujetarán, tanto el Supremo Gobierno, como la casa Dreyfus hns. y Cía.

11º—Las cantidades que fuesen sentenciadas á pagar al Tesoro Dreyfus hns. y Cía. por los Tribunales, se deducirán del saldo provisionalmente establecido en el artículo 2º"

(Drey. doc., fasc. I, N. 13, p. 55, Corp. doc., N. 136, p. 327.)

Por el segundo contrato, Dreyfus hns. y Cía se comprometían á comprar todo el guano existente en los almacenes de la Peruvian Guano Company; el Gobierno se obligaba á poner fin á sus diferencias con la Peruvian, aceptando provisionalmente el saldo de las cuentas presentadas por ella contra el Perú. (Drey. doc., fasc I, p. 59; Corp. doc. N. 137, p. 329.) Pero habiéndose negado la Peruvian á entregar su stock, el contrato quedó letra muerta.

35. En cumplimiento del art. 2 del primer contrato de 7 de enero de 1880, que les confería el derecho de exportar el número de toneladas necesario para cubrir su crédito declarado provisionalmente de S/ 21.083,195. 85, Dreyfus hns. y Cía. fletaron buques y los enviaron á los yacimientos de las islas de Lobos, no ocupados aún por Chile. El Gobierno del Perú entregó á Dreyfus hns. y Cía. los conocimientos de las últimas naves cargadas por la Peruvian Guano Company. (Drey. doc., fasc. III, p.285 y siguientes).

Pero desde fines de abril del año siguiente (1881) las operaciones del carguío se interrumpieron por la conquista chilena (véase, después, N. 58.)

36. Según el art. 10 del primer contrato de 7 de enero de 1880, los Tribunales de la República debían resolver, "cuando mas tarde, dentro de seis meses", las cuestiones litigiosas relativas á la liquidación de las cuentas de la casa Dreyfus.

El *15 de marzo de 1880*, Dreyfus hns. y Cía se quejaron al Dictador de que el Tribunal de Cuentas les exigiera, previamente á toda decisión, las cuentas de reventa de todo el guano, abonado conforme al decreto de 1º de Diciembre de 1876, cuya fuerza obligatoria era negada por la casa Dreyfus. El recurso concluía en los términos siguientes:

"Ocurrímos á V. E. para que se digne aclarar el contrato de 7 de enero de 1880, en el sentido de que, los decretos expedidos con motivo de nuestros contratos y no aceptados por nosotros, principalmente el del 1º de diciembre 1876, no deben tomarse en consideración en el juicio de nuestras cuentas, las que deben ser juzgadas únicamente en vista de nuestroscontratos.

A VE. suplicamos pues, se digne decidir como solicitamos y es de justicia».

El 16 *de marzo de* 1880, el Dictador proveyó como sigue la solicitud:

«Visto el recurso presentado por la casa Dreyfus y Cª, y considerando: que el Gobierno es parte en las cuestiones que se debaten con dicha casa, y que no puede en consecuencia resolverlas; que el Tribunal superior de cuentas es competente y llamado á hacerlo; que exigir que la casa presente sus cuentas de venta equivale á exigirle la exhibición de sus libros, que están en Europa, lo que causaría en el juzgamiento un retardo inútil por el instante, tanto más cuanto que el punto que se trata de resolver previamente, es la determinación *del precio* que la casa debe abonar al Gobierno.

«Se resuelve:

« Pase este recurso al Tribunal Mayor de cuentas, para que decida previamente, conforme á las estipulaciones de los respectivos contratos, si la casa debe abonar en sus cuentas al Gobierno el precio á que se le adjudicó el guano según el análisis, ó el que ella ha obtenido vendiendo éste guano.

«Comuníquese y regístrese».

Drey. doc., Nº 164, p. 170–171.

37—El 3 *de abril de* 1880 Dreyfus Hnos. y Cª expusieron al Dictador, en una nueva solicitud, que no tenían parte alguna en los retardos que por varios años había sufrido la liquidación de sus cuentas; que ellos estuvieron siempre y están todavía dispuestos á aceptar cualquier procedimiento que, sin lesionar sus derechos, adelantara la solución de las dificultades, tales como: la transacción, el arbitraje, la sentencia judicial; y agregaban:

« Algo más decimos todavía: estamos tan seguros de nuestro derecho y tan penetrados de la esclarecida justificación de VE., que no vacilamos en confiaros la decisión de estas cuestiones; aceptamos desde luego vuestra sentencia, y renunciamos al derecho que nos acuerdan tanto nuestro contrato de 1869 como el convenio especial celebrado el 7 de enero de este año.

«No podríamos dar prueba más completa de la lealtad de nuestra conducta, de la evidencia de nuestro derecho y de nuestra confianza en la equidad de la actual administración.

«Por estos motivos:

A VE. suplicamos se digne declarar del todo infundada la acusación que contra nosotros contienen los informes que se os han dirigido; y cuanto á lo demás de nuestra solicitud, que tome VE. la decisión que juzgue más conveniente».

Drey. doc., fasc I Nº 47, p. 245. Corp. doc., Nº 66 p. 115.

38—El 12 *de abril de* 1880, vista la proposición formulada, el Dictador Piérola expidió el soberano decreto siguiente:

Vista la presente solicitud, y

« Teniendo en consideración:

« 1º Que declarada en el convenio de 7 de enero último, entre el Gobierno y la casa Dreyfus hns. y Cª, de París, la necesidad de poner inmediato término á las dificultades suscitadas entre ambos, se confió á los Tribunales de la República la decisión de dichas cuestiones, en el plazo máximo de seis meses contados de dicha fecha;

« 2º Que la lentitud de los procedimientos judiciales ha hecho que, vencido más de la mitad de ese plazo, no haya sido aún resuelta definitivamente ninguna de aquellas cuestiones, ni lo serán en el tiempo que resta, con daño real de los intereses de la República;

« 3º Que si, no obstante las atribuciones propias del Gobierno actual, defirió la decisión de dichas cuestiones á la jurisdicción de los tribunales ordinarios, lo hizo en consideración á representar al mismo tiempo una de las partes contratantes; consideración que desaparece desde que la otra se muestra llana á someterse á la decisión dada por el Gobierno;

« Con el voto unánime del Consejo de Secretarios;

« Se resuelve:

« El Gobierno, en uso de sus excepcionales facultades asumirá la decisión de las mencionadas cuestiones siempre que los representantes de Dreyfus hns. y Cª, en Lima, declaren quedar obligada aquella casa en París, definitiva é irrevocablemente, por el fallo que el Gobierno dicte. Y en el caso de tal declaración, exponga la casa las alegaciones que estime de su derecho, trayéndose al examen, juntos con ésta, los documentos respectivos.

« Regístrese, comuníquese y publíquese».

Drey, doc., fasc. I, Nº 48, p. 247. Corp. doc., Nº 67, p. 116.

Este decreto se notificó el 13 *de abril de* 1880 por orden del Gobierno, por el notario público de hacienda C. J. Suarez, á la casa Dreyfus, la que declaró aceptarlo en todas sus partes.

La aceptación del 13 de Abril, fué confirmada formalmente al Dictador, el 14 *de abril* por carta de E. C. Dubois, en Lima, «procediendo en representación de la casa Dreyfus, y provisto de poderes suficientes. (Drey. doc., fasc, I., p. 251; Corp. doc., Nº 58, p. 118).

39—Después de la aceptación por la casa Dreyfus, del decreto

de 12 de abril de 1880, el Dictador Piérola expidió, el 13 *de Abril* el decreto siguiente:

« Considerando:

«Que es necesario dar á la sentencia sobre las cuestiones pendientes entre la casa Dreyfus Hnos. y Cª y la Administración pública, las condiciones propias de su carácter excepcional y de la rapidez con que debe expedirse, observando siempre los consejos de la mayor prudencia.

«Se resuelve:

«1º La sentencia que expida el Gobierno en dichas cuestiones, será previamente examinada y votada por el Consejo de Secretarios de Estado;

«2º La sentencia se dará en la forma decretada;

«3º Las decisiones que se tomen sobre las diversas cuestiones, formarán en su conjunto una sentencia única é indivisible;

«4º Se declaran abrrogadas, para el presente caso, todas las leyes vigentes de procedimiento en materia contenciosa.

«Regístrese».

Drey. doc., fasc I, Nº 50, p. 251. Corp. doc. Nº 68, p. 118.

40—Con fecha 13 y 26 de abril, 3, 4, 22 de mayo y 13 de noviembre de 1880, el Dictador expidió en forma de decretos, en las cuestiones litigiosas entre la casa Dreyfus y el Gobierno del Perú, la «sentencia» prevista pos los decretos de 12 y 13 de abril. Las disposiciones esenciales de estos diversos decretos son las siguientes:

41 a)—*Primera sentencia:* «Cuestión de las diferencias de cambio», 13 *de abril de* 1880:

« En virtud de los poderes que me confieren las facultades excepcionales de que estoy investido, y en virtud de la sumisión voluntaria de dicha casa á mi sentencia;

« Con el voto unánime del Consejo de Secretarios de Estado;

« Fallo:

« Que la casa Dreyfus hns. y C^{a} sólo tiene derecho á cargar en la cuenta que en moneda fuerte lleva con el Perú, las entregas hechas por cuenta del Gobierno en billetes de banco depreciados por el valor en que éstos se cotizaban en el mercado al tiempo de la entrega; ó sea al tipo de cambio que regía á la fecha de ésta, y que determina el costo que para ella tuvieron los billetes entregados.

« Hágase saber á la casa Dreyfus hns. y C^{a}, y comuníquese al Tribunal Mayor de Cuentas, para que del saldo, provisionalmente aceptado en el convenio de 7 de enero último, rebaje la cantidad proveniente de diferencias de cambio declaradas en el presente fallo, con más los intereses capitalizados de ésta que figuran en dicho saldo.

« Regístrese y publíquese.

Drey. doc., fasc I Nº 50, p. 253. Corp. doc., Nº 153, p. 302.

42—El 22 *de abril de* 1880, la casa Dreyfus dirigió al Dictador una solicitud, tendente á que se precisara la decisión de 18 de abril sobre el cambio.

El 4 *de mayo de* 1880, el Dictador expidió el decreto siguiente:

«Vista la presente solicitud, y

« Considerando:

« Que se ha declarado expresamente, en la sentencia cuya aclaración se pide, que el tipo de cambio á que deben liquidarse las remesas de Dreyfus hns. y C^{a}, en billetes de banco, durante los años 1875–76, sea el cambio que determinó el costo de dichos billetes para la casa, y que es evidente que el precio á que esa casa ha vendido sus letras sobre Europa, constituye lo que le han costado sus remesas;

« Se declara:

« Que el tipo de los giros de la casa Dreyfus hns. y C^{a} sobre Europa, servirá de base para determinar el precio de los billetes remitidos por esa casa, de 1873 á 1877, período durante el que parece ahora han tenido lugar aquellas remesas.

«Póngase en conocimiento de los recurrentes esta declaración, y comuníquesele al Tribunal de cuentas para los efectos á que haya lugar».

Drey. doc., fasc. Nº 51 bis y 51 ter., p. 255 y 257. Corp. doc., Nº 160, p. 394.

43. b)—*Segunda sentencia*: «Cuestión de la capitalización de los intereses», 13 *de abril de* 1880:

« Fallo:

« Que la casa Dreyfus hns. y C^{a}, tiene derecho por su contrato de 1869, en su cuenta corriente con el Erario Nacional, á los intereses capitalizados de los saldos semestrales que forman el saldo final de sus contratos con el Gobierno.

« Hágase saber á la casa referida y pase al Tribunal Mayor de Cuentas para los efectos consiguientes, registrándose y publicándose».

Drey. Doc., fasc I Nº 52, p. 257. Corp. doc., Nº 163, p. 397.

44. c)—*Tercera sentencia*: «Cuestión del 4 % de humedad en los cargamentos de guanos averiadas», 26 *de abril de* 1810:

« Fallo:

« Que no hay derecho para imputar á la casa Dreyfus hns. y C^{a} un abono al Tesoro de 4 % sobre el precio castigado del guano averiado por siniestros marítimos; y que, por tanto, no es legítimo el reparo deducido á este respecto en las cuentas de dicha casa, correspondientes al año de 1874 y siguientes.

« Hágase saber á Dreyfus hns. y C^{a} y trascríbase al Tribunal Mayor de Cuentas para los efectos consiguientes, registrándose y publicándose».

Drey. doc., fasc I, Nº 53, p. 263. Corp. doc., Nº 165. p. 401.

45. d)—*Cuarta sentencia*: «Cuestión de los tres millones de economía», 26 de abril de 1880:

« Fallo:

« 1º Que de los 3.00,000 de soles garantizados por la casa Dreyfus hns. y C^{a}, en 21 de diciembre de 1869, le son de abono las partidas siguientes:

Por economía de intereses..... ..	S.	84,970 68
Por diferencia en los fletamentos.....		490,179 85
Por economía en el gasto de sacos		125,869 67
las cuales partidas reunidas hacen un total de.....	S.	701,020 20
con más la comisión del 10 % (estipulado en el artículo 2º del compromiso citado).....		70,102 02
hacen	S.	771,122 22

què deben deducirse de los tres millones mencionados.

« 2º Dreyfus hns. y Cª quedan obligados á completar los tres millones de su garantía, entregando al tesoro la suma de S.2.228,877.78.

« 3º La referida casa tiene su derecho á salvo para comprobar que el aumento del producto en el guano vendido en consignación con posterioridad al primer semestre de 1869, es debido, en todo ó en parte, á su acción; pudiendo ejercitar este derecho aun después de liquidarse el saldo de sus cuentas pendientes, en conformidad á la presente resolución y las demás de su especie; y sin que ese derecho obste para dicha liquidación inmediata.

« Hágase saber á Dreyfus hns. y Cª y trascríbase al Tribunal Mayor de Cuentas para que del saldo provisionalmente fijado en el convenio de 7 de enero último entre aquella casa y el Gobierno, deduzca los 2.228,877 soles 78 centavos, que corresponden al Estado, según el artículo 2º del presente fallo.

Regístrese y publíquese.

Drey. doc., fasc I, p. 267, Corp, doc., Nº 166, p. 401.

Haciendo uso del derecho conferido por el artículo 3 del anterior decreto, la casa Dreyfus pretendió que el Dictador modificara la decisión de fecha 26 de abril; pero la decisión fué mantenida por decreto de 12 de noviembre de 1880. (véase después Nº 52).

46. e)—*Quinta sentencia*: «Cuestión del cupón del empréstito de 1870», 3 *de mayo de* 1880:

« Fallo:

« Que la casa Dreyfus hns. y Cª no ha tenido derecho para cargar en su cuenta con el Gobierno del Perú el semestre de intereses de 1º de enero á 30 de junio de 1870 del empréstito europeo de dicho año; y que, en su consecuencia, el monto de dicho semestre con sus intereses capitalizados hasta la fecha, debe deducirse del saldo de las cuentas de Dreyfus hns. y Cª, provisionalmente fijado en el convenio de 7 de enero último.

« Hágase saber á la casa mencionada y trascríbase al Tribunal Mayor de Cuentas para su cumplimiento.

« Regístrese y publíquese.»

Drey. doc., fasc. I, p. 277. Corp. doc., Nº 167, p. 408.

Habiendo la casa Dreyfus dirigido al Dictador, el 7 de agosto,

un recurso contra esta decisión, fué modificada por decreto de 18 de noviembre de 1880, en el sentido de que se reconocía á la casa el derecho á la diferencia de 3 ℔ sobre la parte tomada á firme del empréstito, y á la diferencia de 1½ ℔ sobre el resto del empréstito, de 1870, todo lo cual se tendrá en cuenta en la liquidación definitiva (véase más adelante, Nº 52).

47. f)—*Sexta sentencia*: «Cuestión de las diferencias de precio (y beneficios del guano disuelto)», dos decretos de 4 *de Mayo de* 1880:

Primer decreto:

« Fallo:

« Respecto al precio del guano á que se refiere el contrato de 1874, el procedimiento de la casa Dreyfus hns. y Cª, es conforme á las estipulaciones de aquel contrato; y caso de que se aplicaran á la casa las estipulaciones del contrato de 1869, en lo que ella consiente, tiene perfecto derecho á reembolsarse los gastos que haya hecho para obtener el precio de venta en los mercados.

« Hágase saber esta resolución á la mencionada casa y trascríbase al Tribunal Mayor de Cuentas, para los efectos á que haya lugar.

« Regístrese y publíquese».

Drey. doc., fasc. I., Nº 58, p. 283. Corp. doc., Nº 170, p. 418.

Segundo decreto:

« Fallo:

« Que no se acepta la oferta hecha por Dreyfus hns. y Cª, en virtud de la rectificación formulada por el Tribunal Mayor de Cuentas, para liquidar los cargamentos de guano vendido por ellos después del 15 de abril de 1874, á los precios de su realización en los mercados de consumo, con deducción de los gastos que les incumben; que, en consecuencia, esos cargamentos se liquiden conforme á las estipulaciones del citado contrato de abril de 1874.

« Trascríbase este decreto al Tribunal Mayor de Cuentas.

« Regístrese y publíquese.

Drey. Doc., fasc I Nº 58, bis., p. 289.

48. g)—*Séptima sentencia*: «Cuestión de los gastos procesales con los tenedores de bonos y con los armadores de los buques», 22 *de mayo de* 1880:

« Fallo:

« Que no es justo hacer pagar á Dreyfus hns. y Cª los gastos que comprueban haber hecho en el juicio con los tenedores de bonos, y menos aun con los armadores de buques, y que, por lo menos, son infundados los dos reparos deducidos por el Tribunal Mayor de Cuentas en las de 1878.

« Trascríbase al expresado Tribunal para los efectos consiguientes, haciéndose saber á la mencionada casa.

« Regístrese y publíquese».

Drey. doc., fasc I. Nº 60, p. 293. Corp. doc., Nº 171, p. 420.

49.—Sobre la base de estas decisiones, se realizó el 4 *de junio de* 1880, una liquidación provisional de las cuentas de la casa Dreyfus al 30 de junio de 1879, debida al primer contador de la segunda Sección del Tribunal de Cuentas, José María Andía. Esta liquidación se resume como sigue:

El saldo acreedor de la casa Dreyfus provisionalmente decretado el 7 de enero representaba una suma de.....	..... S/.	21.083,195.85
De esta suma había que descontar:		
a) El monto de las reducciones verificadas en virtud de las tres decisiones del Dictador favorables al Perú (Nos. 41, 45 y 46 ant.)..... S/. 7.461,669.43		
b) Monto en capital é intereses del reparo de S/. 50,955.12, litigioso desde el 9 de Octubre de 1876, después de deducidos S/. 27,570.57, suma de que se descargaba á la casa en virtud de la sentencia pronunciada por el Dictador sobre la cuestión del 4 ℘ de humedad..... S/. 30,217.26	S/..	7.491,886,69
Quedaba al crédito de la casa Dreyfus un saldo provisional de	S/.	13.591,309.16

50—El mismo día, 4 *de Junio de* 1880, el Gobierno celebró con Dreyfus Hnos. y C.ª un contrato cuyas disposiciones esenciales son las siguientes:

« No habiendo aceptado el Gobierno del Perú en el contrato de 7 de enero último con Dreyfus hns. y C.ª, de París, el saldo de la cuenta de estos señores al 31 de junio de 1879 de 21.083,195 soles 85 centavos, sino provisionalmente y hasta que se hayan deducido las rectificaciones á que diera lugar la solución de las cuestiones pendientes entre la casa Dreyfus y las administraciones precedentes de la República; y por otra parte, hallándose estas cuestiones resueltas hoy, á tenor de los documentos siguientes.....

« En consecuencia, su señoría el Secretario de Hacienda y Comercio, en representación del Gobierno del Perú, y el señor Eduardo C. Dubois, en representación de los señores Dreyfus hos. y C.ª, de París, han establecido las condiciones siguientes, reproduciendo las del contrato de 7 de enero último:

« *Artículo primero.* — El saldo acreedor de Dreyfus hns. y C.ª contra el Perú, en sus cuentas hasta el 30 de junio de 1879 se fija en 13.591,309 soles 16 centavos, ó sea al cambio de 45⅝ peniques por sol (cambio establecido en el contrato primitivo de agosto de 1869) £ 2.583,764.10, según la liquidación hecha por el Tribunal Mayor de Cuentas, con fecha de hoy.

« Las cuentas presentadas posteriormente al 30 de junio de 1879, ó que en lo sucesivo se presenten por la casa, se examinarán y juzgarán por el Tribunal Mayor de Cuentas, conforme al presente convenio y á las sentencias en él insertas, independientemente del saldo ya reconocido, y de sus intereses.

« Art. 5º No pudiendo el Gobierno, por el momento, pagar á Dreyfus hns. y C.ª el saldo que le debe, éstos, en virtud de lo estipulado en el artículo 26 del contrato primitivo de agosto de 1869, exportarán el número de toneladas de guano de 1,000 kilógramos cada una suficiente para cubrir ese saldo; abonarán este guano en cuenta corriente al precio pagado por el nuevo contratante del guano, y á falta de nuevo contrato, á razón de £ 5 por tonelada. Desde este momento el guano pasará á cuenta, costo y riesgo de Dreyfus hns. y C.ª con todos los derechos anexos á la enagenación real é incondicional, y sin otra restricción que la señalada en el artículo 12 del presente convenio.

« Art. 12. Para destruir toda competencia en los mercados, el guano que Dreyfus hns. y C.ª tienen todavía almacenado, así como

el que tienen que exportar para pagarse su crédito, contra el Gobierno del Perú, no podrá venderse por ellos más que en los mercados de Francia (exceptuando sus colonias) y Bélgica, á partir del día en que comience á cumplirse el nuevo contrato de guano que el Gobierno se propone celebrar, ó bien del contrato que concluyera referente á las existencias de guano en poder de la Peruvian Guano Company. Para cumplir esta estipulación, se haría, llegado el caso, los cambios de guano que se conviniera entre Dreyfus hns. y Cª y los nuevos contratantes».

Los artículos 2, 3 y 4 confirmaban la reserva expresa del derecho de la casa Dreyfus de presentar los comprobantes necesarios para obtener la modificación de los decretos de 26 de abril y de 7 mayo sobre «la cuestión de los tres millones de economía» y la cuestión del cupón del empréstito de 1870».

Drey. doc., fasc I, Nº 62, p. 297.

51—La cuenta de Dreyfus Hnos. y Cª al 31 de diciembre de 1879, liquidada provisionalmente por el Tribunal de Cuentas, el 10 *de setiembre de* 1880, arrojaba un saldo de S/. 14.160,014.39 en el Debe del Perú.

Drey. doc., fasc I, Nos. 63 y 64, p. 303 y 305.

El fallo del Tribunal de Cuentas está concebido en los términos siguientes:

« Visto el presente informe en el juzgamiento de la cuenta del contrato guano, entre el Gobierno del Perú y los señores Dreyfus hns. y Cª, de París, hasta el 31 de diciembre de 1879; y

« Considerando:

« Que del examen de dicha cuenta por el juez fiscal, contador de primera clase, señor doctor Martin Herrera, resulta un saldo deudor contra el Gobierno, ascendente á la suma de 14.160,014 soles 39 centavos.

« Que ese saldo, revisado por el primer contador jefe de la segunda sección, señor José María Andía, ha sido aprobado, según su informe, de f.....;

« Que no se ha hecho ninguna otra observación, encontrándose la cuenta perfectamente comprobada y exacta en sus valores y en sus piezas justificativas;

« Que se ha observado en el examen de esta cuenta, el procedimiento y las formalidades prescritas por el reglamento del Tribunal;

« Por tales fundamentos;

« Fallamos:

« 1º Debemos declarar cerrado, como lo declaramos en efecto, el examen judicial de esta cuenta;

« 2º El saldo deudor de 14.160,014 soles 39 centavos que ha sido deducido contra el Gobierno de la República, es legal y constituye el saldo que debe llevarse á la cuenta siguiente;

« Queda asi juzgado y ordenado por nuestra sentencia de primera instancia, en audiencia pública, en la sala de las deliberaciones del Tribunal de Cuentas;

Drey. doc., fasc I, Nº 63, p. 303 y Nº 64, p. 305.

La cuenta al 30 de junio de 1880, liquidada provisionalmente el 12 *de octubre de* 1880; arrojaba un saldo de S/. 14.720,917.86 en el debe del Perú. (Drey. doc., fasc I, Nº 65. p. 309).

52—El Dictador resolvió definitivamente el 18 *de noviembre de* 1880 los dos recursos que la casa Dreyfus había interpuesto contra las decisiones expedidas el 26 de abril y 3 de mayo de 1880, relativas á las dos cuestiones «tres millones de soles de economía» y «1er. cupón del empréstito de 1870».

El primero de estos recursos fué desechado, y la «sentencia» de 26 de abril mantenida. (Drey. doc., fasc I, Nº 65, p. 271). Por el contrario, el segundo recurso fué parcialmente admitido, y la «sentencia» de 3 de mayo modificada en el sentido siguiente:

« Vista la suestión pendiente entre Dreyfus hns. y Cª, de París, y el Tesoro peruano, que nos ha sido sometida recientemente por dicha casa, en razón de la sentencia arbitral expedida respecto del empréstito de 1870;

« Después de examinar atentamente la exposición de la mencionada casa, de 7 de agosto último, y los documentos á ella anexos, de donde resulta:.....

« Fallo:

« *Primero:* Dreyfus hns. y Cª no tienen derecho á los intereses de £ 4.000,000 que entregaron al Gobierno en junio de 1870, por razón del empréstito de ese año, y qne reclaman al Tesoro peruano, basándose en las fechas y monto de las entregas efectuadas por los suscriptores de ese empréstito.

« *Segundo:* Dreyfus hns. y Cª tienen derecho á la diferencia de

3℔ sobre la parte tomada á firme, y de 1½℔ sobre el resto del empréstito de 1870, no percibido por ellos; esto se tendrá en cuenta en el saldo que el Tesoro peruano les debe, saldo que ha sido deducido conforme á las sentencias arbitrales expedidas en las cuestiones que se suscitaron entre dicha casa y las precedentes administraciones de la República.

« Hágase saber esta resolución á la casa Dreyfus hns. y Cª y al Tribunal de Cuentas para su debido cumplimiento.

« Regístrese y publíquese».

Drey. doc., fasc I, Nº 57, p. 279. Corp. doc., Nº 167. 411.

53—Quedaba por verificarse la liquidación definitiva de las cuentas al 30 de junio de 1880 teniendo en cuenta esta última resolución. Al saldo de S/. 14.720,917.86 que resultó en favor de la casa Dreyfus en la liquidación de 10 de setiembre de 1880, el Tribunal de Cuentas agregó S/. 1.335,057.53 conforme al decreto del Dictador de 18 de noviembre,—más S· 852,589.23 por intereses capitalizados sobre esta última suma del 30 de junio de 1870 al al 30 de junio de 1880. (Liquidación del 27 de Noviembre).

El saldo acreedor de la casa Dreyfus al 30 de junio de 1880, fué así fijado en S/. 16.908,564.62. (Drey. doc., fasc I, N/66, p. 311).

54—El 30 *de noviembre de* 1880, el Gobierno expidió el decreto siguiente:

«Vista la liquidación hecha por la segunda sección del Tribunal de Cuentas, del saldo de la cuenta de la casa Dreyfus hermanos y Cª, hasta el 30 de junio último, que se eleva á $ 16.908,564 62 centavos.

«Se decreta:

«El Subsecretario de hacienda, hará elevar á escritura pública esta liquidación, que completa la del 4 de Junio del año en curso, insertando en ella las dos sentencias expedidas el 18 del presente mes.

«Regístrese y pase al Subsecretario de hacienda para su debido cumplimiento».—[Drey. doc., fasc. I, Nº 66, p. 313].

Conforme á la orden contenida en dicho decreto, el convenio de 4 de junio se completó con el acta siguiente, autorizada y regis-

trada como escritura pública el «1º de diciembre de 1880 por C. J. Suárez, notario público:

«*Complemento de la escritura pública* del convenio celebrado entre el Gobierno del Perú y los señores Dreyfus hermanos y Cª el 4 de junio de 1880.

«En Lima, primero de Diciembre de 1880, ante mí el notario y los testigos que se mencionan al final, se presentó, en nombre y representación del Estado, el señor Juan de Dios Rivero, Subsecretario de Estado de hacienda y comercio..... y me expuso que deseaba que extendiese en el registro de escrituras públicas la minuta que al efecto me entregaba y cuyo tenor es como sigue:

.....«Por esta acta complementaria consta:

«Que el saldo que resulta en favor de la casa Dreyfus hermanos y Cª» en conformidad con la liquidación efectuada por el Tribunal de Cuentas, hasta el 30 de junio del año corriente, se eleva á la suma de 16.908,564 soles 62 centavos, ó sea £ 3.214,388 11/5 al cambio de 45 9/8 peniques por sol, establecido en el primitivo contrato de 1869;

«Que esta resolución ha sido aprobada por decreto supremo de la fecha, con la orden de registrar como escritura pública las sentencias arbitrales expedidas el 23 de este mes, por el Jefe supremo de la República.

«Estas sentencias se insertarán en el registro con los demás documentos pertinentes, en el orden siguiente:

«Sentencias arbitrales;

«Liquidación del Tribunal de Cuentas;

«Decreto aprobatorio de la liquidación».

El acta está provista de las fórmulas de homologación, de las firmas de las partes, de los testigos y del notario.—[Drey. doc., fasc. I, Nº 68, p. 315. Corp. doc., Nº 142. p. 340].

55. El nuevo contrato á que hacía alusión el artículo 12 del convenio de 4 de junio de 1880 [Nº 50, anterior], fué celebrado el «1º de febrero de 1881» entre Toribio Sanz, Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario del Perú en Francia é Inglaterra, y la *Sociedad General de crédito industrial y comercial.* Por este contrato cuyo texto se reproduce más adelante [letra H, Nº 10], la Sociedad General obtenía «derecho exclusivo y privilegio para la exportación del guano del Perú con destino á los mercados designados en el contrato que se celebró el 7 de junio de 1876 con la Pe-

ruvian Guano Company que se le transfiere», siendo entendido que «el presente acuerdo se realiza sin perjuicio de los derechos derivados del contrato de 17 de agosto de 1869 [art. 2º]»

Dos convenios adicionales vinieron á completar el contrato de 1º de Febrero de 1881. Este contrato fué transferido el mismo día por acuerdo de partes á una sociedad que debia constituirse con el nombre de «Compañía financiera y comercial del Pacífico» [véase más adelante letra H, Nº 3].

56. Por efecto del contrato de 1º de febrero, la Compañía financiera y comercial del Pacífico adquiría el derecho de exportar guano «para todos los mercados» excepto los Estados Unidos de la América del Norte, Mauricio, las Indias Occidentales, la China y el Japón» [art. 2º del contrato de 7 de junio de 1876 y art. 2º del contrato de 1º de febrero de 1881]. Por otra parte, Dreyfus hermanos y Cª conservaban, en virtud de los artículos 5 y 12 del contrato de 4 de junio de 1880, el derecho de exportar guano á los *mercados de Francia y Bélgica.*

Con el fin de impedir la competencia entre la Compañía del Pacífico y la casa Dreyfus, y de concentrar en una sola mano la exportación del guano destinado á los mercados antedichos, el Perú celebró el «8 de febrero de 1881» con la casa Dreyfus hermanos y Cª de una parte y de otra con la Compañía del Pacífico, el contrato —que quedó sin ejecución á consecuencia de los progresos de la conquista chilena—conocido bajo el nombre de «contrato tripartito», por el que Dreyfus hermanos y Cª renunciaban en provecho de esta última, al derecho que les había reconocido el Perú de exportar guano para reembolsarse su crédito, comprometiéndose la Compañía á pagarles una cuota fija de £ 2 por cada tonelada de guano que exportara [véase adelante, letra H, Nº 4, el texto del contrato].

57. Por otro contrato *fecha del mismo día.* Dreyfus hermanos y Cª vendían á la Compañía del Pacífico, todos los stocks de guano de que eran propietarios [véase adelante el texto de este contrato, letra H, Nº 5].

58. La explotación de guano por la casa Dreyfus, que había recomenzado en las islas de Lobos, desde los primeros meses de 1880, en uso de la facultad concedida por el artículo 2 del contrato de 7 de enero de 1880 con el Gobierno peruano, terminó pocas sema-

nas después de la firma de los diversos contratos enumerados anteriormente, á consecuencia de la ocupación chilena.

Ya el *11 de marzo de* 1881, dos cruceros chilenos habían destruido las instalaciones necesarias para el carguío del guano. Estas instalaciones fueron restablecidas, pero hacia *fines de abril* del mismo año, un crucero que tenía á bordo una pequeña guarnición y un oficial portador de órdenos del comandante en jefe de las fuerzas de ocupación del Norte, vino de nuevo á anclar delante de las islas. El oficial tomó posesión en nombre del gobierno chileno, de los depósitos de guano y del material de explotación perteneciente á la casa Dreyfus, no obstante las protestas del representante de ésta; el guano ya cargado en dos buque fletados por la casa, fué trasportado á Valparaíso. [Drey. doc. fasc. I, Nº 72, p. 329 y sigtes].

59. El 28 *de julio de* 1881, el Dictador Piérola resignó sus poderes en manos de la Asamblea Nacional. [Drey. doc. fasc. I, p. 379; fas. IV, p. 87].

60. El *20 de octubre de* 1886, J. A. Miró Quezada, Agente financiero del Perú en Francia, dirigió en París á Dreyfus hermanos y Cª, la carta siguiente:

«Habiéndome dicho el señor Ballén, en la conferencia que tuvimos antes de ayer, que el señor Augusto Dreyfus no cree que haya interés para Uds. en el asunto de que debo hablarles, en cumplimiento de las órdenes del señor Ministro del Perú, como lo anuncié á ustedes en mi carta de 15 del corriente, dirigida de Londres, y que ha quedado sin respuesta hasta el presente; debo hacer saber á ustedes, en virtud de nuevas instrucciones recibidas, que si mañana antes del mediodía no declaran estar dispuestos á abandonar sus pretensiones sobre las sumas depositadas en Chancery, en Londres, como producto de once cargamentos de guano llegados hace cinco años al Reino Unido, proveniente del Perú, declaración que predispondría favorablemente al Gobierno para entrar en negociaciones posteriores con ustedes, á fin de arreglar las cuentas pendientes; se considerará necesario proceder contra ustedes por las vías legales, y el Gobierno cuenta con el buen sentido y la rectitud del Congreso de la República para obtener inmediatamente de él que sancione por medio de una resolución especial, la nulidad de los fallos y decretos dictatoriales de 1880, sin ningún valor según la Constitución del Estado, y único fundamento, sin embargo, de los pretendidos derechos de ustedes, que la nación jamás ha reconocido».—[Drey. doc., fasc. I, Nº 91, p. 383].

Habiendo quedado sin respuesta esta carta, el Congreso del Perú votó la ley siguiente, el 26 de octubre de 1886:

"EL CONGRESO DE LA REPUBLICA PERUANA

"Considerando:

"1º Que conforme al articulo 10 de la Constitución, son nulos los actos de los que usurpan funciones públicas;

"2º Que D. Nicolás de Piérola y D. Miguel Iglesias, usurparon el Poder supremo, sirviéndose de las armas que les fueron confiadas para defender á la República contra el enemigo extranjero;

"Ha dado la ley siguiente:

"ARTÍCULO UNICO.—Decláranse nulos todos los actos de administración interna realizados por los señores Nicolás de Piérola y Miguel Iglesias, quedando éstos responsables de esos actos ante la jurisdicción militar y civil, conforme á las leyes.

"Comuníquese esta ley al Poder Ejecutivo para que disponga lo necesario á su cumplimiento." Corp. doc, Nº 145, p. 348.

61. El 11 *de junio de* 1887, el Ministro de hacienda del Perú, señor Irigoyen, pidió al Presidente del Tribunal Mayor de Cuentas, que lo informara "si las cuentas de la casa Dreyfus HH. y Cª han sido examinadas, y si han sido falladas por el Tribunal conforme á su reglamento." El fiscal, encargado por el Presidente de dar el informe, expuso que la liquidación de las cuentas de la casa Dreyfus, realizada en virtud de las sentencias del Dictador, no era del todo correcta, y que en particular, el fallo del Tribunal de Cuentas de 10 de setiembre de 1880 (Nº 51, anterior) no había sido expedido en forma legal. (Drey. doc., número 174, p. 16, 18-25). Más tarde, con fecha 24 *de octubre de* 1887, el fiscal apeló contra dicho fallo, alegando que no había sido discutido ante el Tribunal "no siendo ese pretendido fallo más que el resumen aritmético de las decisiones arbitrales pronunciadas por el Dictador....." — decisiones nulas por emanar de una "jurisdicción usurpada";—"suponiendo que el fallo en cuestión mereciera los honores de ser llamado *sentencia*, no podía producir sus efectos legales por ser nula en *la forma*" siendo uno de los jueces que la pronunciaron pariente del Dictador en

segundo grado de afinidad, no habiendo sido el fallo precedido de la citación de las partes, ni habiendose notificado regularmente al adjunto al fiscal. (Art. 458 del Reglamento de Tribunales.)

El acta de apelación de 24 de octubre fué remitida por el cónsul del Perú al Ministro francés de relaciones exteriores para su notificación á Dreyfus HH. y C^{a}; pero después del informe de su comisión de justicia, el Gobierno francés rehusó trasmitir ese documento al Presidente del Tribunal civil del Sena. No pudiendo hacerse la notificación por las vías legales, se hizo solamente por medio de escribano. (Drey. doc. Nº 174, p. 64 y siguientes.)

62. Por resolución de 3 de diciembre de 1890, fundada en las consideraciones expresadas por el fiscal, el Tribunal Mayor de Cuentas declaró lo que sigue:

" Declárase nulo todo lo juzgado en la presente causa, la que se repone al estado de f. 2, devolviéndola al Tribunal competente para los efectos de ley." (Drey. doc., fasc. V, Nº 171, p. 75 y siguientes.)

II

Las *conclusiones* presentadas por Dreyfus HH. y C^{a}, tienden:

CONCLUSION I

A que el Tribunal arbitral franco-chileno constate la legitimidad y validez de su crédito contra el Estado del Perú, elevándose este crédito:

A—Al 30 de junio de 1880:

A la suma de S. 16.908,564.62 dieciseis millones, novecientos ocho mil, quinientos sesenta y cuatro soles peruanos, sesenta y dos

centavos, — ó sea, al cambio convenido de 45⅝ peniques por sol, £ 3.214,388.11.5,—tres millones, doscientas catorce mil, trescientas ochenta y ocho libras esterlinas, once chelines y cinco peniques, — suma que resulta, entre otros documentos, del reconocimiento suscrito en favor de los demandantes por el Gobierno del Perú en el convenio celebrado entre ambas partes, por escritura pública extendida, á petición del Subsecretario de Estado de Hacienda y Comercio, por el notario Claudio José Suárez, el 1º de diciembre de 1880, escritura que fija definitivamente con la fecha indicada de 1880 la cuenta entre las partes al 30 de junio, comenzada desde el contrato de 17 de agosto de 1869.

B—Al 31 de diciembre de 1894:

A la suma de £ 5.923,444.12.3, — cinco millones, novecientas veintitres mil, cuatrocientas cuarenta y cuatro libras esterlinas, doce chelines y tres peniques,—suma que resulta del saldo indicado de £ 3.214,388.11.5 al 30 de junio de 1880, y de la cuenta corriente desde esa fecha, cuenta á la cual ha sido llevado:

a) al haber del Perú, el producto de los cargamentos exportados desde el 30 de junio de 1880, con sus respectivos intereses al tipo de 5 ℔ al año.

b) al debe del Perú, las sumas debidas por éste por averías gruesas, sobrestadías, gastos judiciales de sobrestadías, costas procesales contra los tenedores de bonos, contra el Gobierno del Perú y contra la Peruvian Guano Company Limited, con sus respectivos intereses al tipo del 5 ℔ al año.

c) los intereses en cuenta corriente, capitalizados cada seis meses, al tipo de 5 ℔ al año.

C—Al día en que el Tribunal expida su fallo:

A la suma indicada de £. 5.923,444.12.3,— cinco millones novecientas veintitres mil, cuatrocientas cuarenta y cuatro libras esterlinas, doce chelines y tres peniques,—al 31 de diciembre de 1894, más los intereses en cuenta corriente, fijados y capitalizados cada 6 meses, al tipo de 5 ℔ al año.

CONCLUSION II

A que el Tribunal arbitral:

Reconozca la existencia en su favor, hasta el completo de todo su crédito contra el Estado del Perú en capital y accesorios, tal como el crédito sea constatado por el Tribunal arbitral al resolver su primera conclusión, de un derecho de propiedad y de preferencia sobre el guano y sobre el producto de la venta del guano que Chile se comprometió á poner á disposición de los acreedores del Perú, derecho con primacía sobre los de todos los demás acreedores de dicho Estado;

En consecuencia se le adjudique, con exclusión de los demás acreedores del Perú, y á cuenta de su ya indicado crédito:

El 50 ℅— cincuenta por ciento— del producto neto de la venta del millón de toneladas de guano que Chile se comprometió á realizar principalmente en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, del tratado de paz de Ancón de 20 de octubre de 1883, del protocolo franco-chileno de 13 de julio de 1892 y otros actos que á ellos se refieren, comprendiendo dicho 50 ℅:

a) la suma de £ 258,565.12.11½,— doscientas cincuenta y ocho mil quinientas sesenta y cinco libras esterlinas, doce chelines y once y medio peniques,—actualmente en depósito en el Banco de Inglaterra y puesta por Chile á disposición del Tribunal arbitral;

b) la suma de £ 300,000,—trescientas mil libras esterlinas, —objeto de la tercera conclusión siguiente;

c) las sumas objeto de la cuarta conclusión siguiente:

CONCLUSION III

A que se le dé constancia del compromiso de Chile de poner á disposición del Tribunal arbitral la suma de £ 300,000 (trescientas mil libras esterlinas) para ser aplicadas por dicho Tribunal á

aquél ó aquéllos de los intervinientes que designe su fallo como poseedores de derechos al depósito del Banco de Inglaterra, en el caso en que este fallo no conceda la mencionada suma de £ 300,000 á la Peruvian Corporation; todo esto en el razonable plazo que fije el Tribunal arbitral.

(Esta conclusión reemplazó en la tercera memoria de Dreyfus hermanos y C.ª á la conclusión N.º III de la demanda, que tendía á que se resolviera que el Estado de Chile y la Peruvian Corporation son solidariamente deudores de los demandantes por la suma de £ 300,000.

CONCLUSION IV

A que el Tribunal arbitral declare:

Que el Estado de Chile es su deudor y debe pagarle inmediamente las siguientes sumas:

1. Saldo del 50 % — cincuenta por ciento,—del producto neto de la venta del millón de toneladas de guano que se comprometió á realizar en virtud principalmente del decreto de 9 de febrero de 1882, del tratado de paz de Ancón de 20 de octubre de 1883, del protocolo franco-chileno de 13 de julio de 1892 y de otros actos referentes á éllos, comprendiendo ese saldo:

a) La suma que, con la actualmente depositada en el Banco de Inglaterra y la de £ 300,000, objeto de la tercera conclusión anterior, represente la totalidad del 50 % —cincuenta por ciento— del producto neto de la venta de guano efectivamente realizada, á cuenta de la ya indicada de un millón de toneladas.

Estas tres sumas deben formar cuando menos, por capital, la cantidad total de £ 819,413.19.2 ½— ochocientas diez y nueve mil cuatrocientas trece libras esterlinas, diez y nueve chelines y dos y medio peniques;

b) Y, además, no habiendo Chile vendido, en el hecho, sino una cantidad de guano inferior á ese millón de toneladas, la suma

que represente el 50 ℔ —cincuenta por ciento— del producto neto que resulte de vender la parte aún no vendida de dicho millón de toneladas, siendo ese producto neto calculado al precio medio del guano realizado hasta hoy;

2. Los intereses al tipo de cinco por ciento al año de las mencionadas sumas, contados desde el 1º de enero al día del pago.

CONCLUSION V

A que el Tribunal arbitral, en conformidad con el artículo 5 del protocolo franco-chileno de 23 de julio de 1892, dé á los demandantes Dreyfus hermanos y Cª constancia de su derecho, con exclusión de todo otro acreedor francés del Perú:

A. Al 20 ℔—veinte por ciento— de todo el producto neto de la venta del guano que Chile percibió desde el 9 de febrero de 1882 hasta el 8 de enero de 1890, 20 ℔ que Chile se comprometió á entregar á los acreedores franceses del Perú cuyos créditos estén garantizados por el guano.

B. A los ofrecimientos hechos al Gobierno francés por el de Chile en favor de los mismos acreedores franceses.

III

Ad conclusion I:

1. Dreyfus hermanos y Cª declaran que invocan en primer lugar, en apoyo de su conclusión tendente á la constatación de su crédito al 30 de junio de 1880 (conclusión I letra A) el contrato celebrado entre el Gobierno peruano y éllos el 1º de diciembre de 1880; dicen que este contrato resume y perfecciona un trabajo que reviste á la vez el carácter de consensual, judicial y legal, que dió por resultado en el curso del año de 1880, toda una serie de actos entre los que conviene señalar el decreto dictatorial de 30 de noviembre de 1880. El contrato de 1º de diciembre que dá á éste decreto

y sin quitarle nada de su valor de ley soberana expedida por la suprema autoridad de la República, el carácter consensual de que las partes querían revestirlo, cerró en 30 de junio de 1880 la cuenta comenzada para las partes á continuación del contrato de 17 de agosto de 1869, y fijó definitiva é irrevocablemente el saldo acreedor de la casa Dreyfus en el debe del Perú en la mencionada fecha de 30 de junio de 1880. (Mem. I. p. 92—104).

Reconocido regularmente el crédito de la casa Dreyfus al 30 de junio de 1880, la cifra del crédito al 31 de diciembre de 1894 (conclusión I, letra B) se estableció naturalmente. Los demandantes exhiben en apoyo de su pretensión 29 cuentas semestrales detalladas; observan que la mayor parte de esas cuentas no ha sufrido otra modificación que la que resulta del crecimiento de los intereses, capitalizados al 5 ℔ cada seis meses. (Mem. I, p. 263—299.)

Como no ha habido desde el 31 de diciembre de 1894 hasta el día en que el Tribunal expidió su fallo, ninguna nueva operación, bastará para establecer la cifra del crédito de la casa Dreyfus en ésta última fecha (conclusión I, letra C) agregar al saldo de 31 de diciembre de 1894 los intereses calculados al 5 ℔ y capitalizados cada seis meses.(Mem. I, p.300.)

2. El Gobierno del Perú opuso en primer término á los demandantes excepción de incompetencia. Esta excepción ha sido objeto de una sentencia especial del Tribunal arbitral con fecha 20 de octubre de 1900; y con ésto quedó resuelta.

En el fondo el Gobierno del Perú propuso que se dignara el Tribunal arbitral:

Rechazar las conclusiones anotadas bajo la cifra I, letras A, B y C.

Las conclusiones del Gobierno del Perú se fundan en diversos argumentos, dirijidos á negar la legitimidad de las decisiones del Dictador Piérola, que originaron las liquidaciones del Tribunal de Cuentas del Perú determinando la cifra del crédito de la casa Dreyfus—y por consiguiente, la validéz de esas liquidaciones. (N° 40 anterior, y siguientes).

Estos argumentos pueden resumirse así:

a) El convenio de 12/13 de abril de 1880, y los actos que de él se han derivado, constituyen una usurpación, sin precedente en la historia de los Gobiernos de hecho que ha tenido el Perú, de las atribuciones del Poder Judicial. Esos actos son contrarios no sólo á la Constitución del Perú, que sienta el principio de la división de los poderes, sino al artículo 5 del Estatuto provisorio del mismo Dictador Piérola, que garantizaba la «independencia del Poder Judicial» y á las propias declaraciones del Gobierno dictatorial: el decreto de 7 de enero de 1880 reconocía en efecto, que «corresponde á los Tribunales de la República..... sentenciar las cuentas de Dreyfus, Hnos. y C.ª,» y que las cuestiones que han surgido entre la administración y la casa Dreyfus «deben ser resueltas por *estos únicos Tribunales.*» El arreglo convenido en fechas 12/13 de abril entre la casa Dreyfus y el Gobierno dictatorial, no tiene el carácter de un compromiso; y por consiguiente, las decisiones dictatoriales no pueden considerarse como sentencias arbitrales; Dreyfus Hnos. y C.ª lo admiten así ellos mismos bajo los números 155 y 162 de su demanda; «el Perú se complace en hacer constar por una vez sobre este punto, comunidad de ideas con su parte contraria.» Al juzgar, el Dictador no ejercía pues, un poder arbitral, sino un poder arbitrario, ó, como él mismo lo llama, un poder *excepcional.* El convenio surgido de un procedimiento de esta clase es «radicalmente nulo», falto de causa lícita y «todo lo que ha podido hacerse en virtud de ese convenio, adolece de la misma nulidad radical y no podría llegar á ser un título para una, ni para otra de las partes. (Perú, mem. I. p 145-174.)

b) Nicolás de Piérola fué investido del poder dictatorial, no por actos de la población,—porque no puede considerarse como un plebiscito actas de adhesión semejantes á la de Lima, firmada por mil quinientos ciudadanos en una población de más de ciento cincuenta mil habitantes,—sino por una revolución militar; las actas de adhesión, por otra parte, sólo han aparecido después de realizado el hecho, una vez que el Dictador salió vencedor en la lucha. La Constitución y las tradiciones del Perú no reconocen el plebiscito: el Presidente de la República, Jefe Supremo del Estado, no puede ser elegido sino por el Congreso. El Gobierno del señor de Piérola fué pues un Gobierno revolucionario y usurpador. Según el artículo 10 de la Constitución del Perú de 1860,—artículo ya ins-

crito en la Constitución de 1839,—«son nulos los actos de los que usurpan funciones públicas y los empleos conferidos sin los requisitos designados por la Constitución y las leyes.» Esta nulidad sólo ha podido salvarse si, una vez restaurado el poder legal, el Congreso hubiese ratificado los actos del señor de Piérola. Decidiéndose, por el contrario, por ley de 27 de octubre de 1886,—ley de otro lado, conforme á una serie de precedentes (Perú, doc., números 23 á 34)—que «los actos de gobierno interiores realizados por el señor de Piérola y por Iglesias son nulos,» (número 60, anterior) el Congreso no ha hecho más que proclamar una nulidad que afectaba ya esos actos en virtud de una disposición constitucional. Esa nulidad afecta hoy al convenio de 12/13 de abril de 1880, y á las liquidaciones de la cuenta Dreyfus, realizadas sobre la base de las sentencias del Dictador, que han sido consecuencia de ellas. «Si se tratase de un acto puramente administrativo ó de gobierno,—de que se encontrara ejemplos en la historia, en la doctrina de los autores ó en la jurisprudencia,—sería posible quizás invocar principios de equidad para sostener la validez de los actos de la dictadura; tal sería el caso, por ejemplo, si Dreyfus, Hnos. y C.ª hubieran hecho un préstamo destinado á las necesidades del ejército ó de la administración, si el Estado hubiese aprovechado directa ó indirectamente de fondos entregados por los demandantes, s' estos hubieran tenido que ceder á la violencia, si en cambio del dinero entregado hubieran recibido bienes nacionales. Pero en el presente caso, no hay nada semejante; ni aún se trata de un acto administrativo, ó de gobierno Lo que se encuentra es «un acto judicial, realizado por persona no investida del derecho de juzgar, cuyo resultado es sustraer de los jueces competentes el conocimiento del litigio» (Perú, Mem. I., p 197-213; Mem. II. p. 30–35.)

En vano Dreyfus, Hnos. y C.ª invocan contra estos principios del derecho constitucional peruano la protección del Gobierno francés y su calidad de extranjeros. Bajo el punto de vista de la aplicación de la ley, los extranjeros están colocados en el mismo pié que los nacionales, y no pueden pretender un trato privilegiado (Bluntschli, *Derecho internacional codificado*, p. 388; Rivier, *Principios*, t. 1, p. 310). De otro lado, por el artículo 33 de su contrato de 17 de agosto de 1869, Dreyfus, Hnos. y C.ª declararon expresa-

mente su sometimiento á la jurisdicción exclusiva de los tribunales peruanos y á las leyes peruanas. (Mem. I. p. 177-179.)

El derecho internacional público consagra, relativamente á la nulidad de los actos de un Gobierno ilegítimo, realizados con violación de la constitución ó de la ley, reglas idénticas á las del derecho constitucional peruano. (Klüber, *Traite de droit des gens* número 259. Calvo, *Derecho internacional*, §§ 103 y 197; Bluntschli, ob. cit., números 39 y 474; Dalloz, *Repertoire* v. Obligation número 559). Y bajo el punto de vista del derecho internacional privado, las decisiones del Dictador carecen de las condiciones requeridas para que puedan declararse títulos ejecutivos en otro país. (Foelix, *Traité de droit inter. privé*, número 327; Weiss *Traité élémentaire de droit inter. privé*,) (Mem. I. p. 180-196.)

Los diversos fallos extranjeros invocados por la casa Dreyfus, no constituyen títulos en su favor; se refieren además, á hechos distintos de los que forman el objeto del litigio sometido al Tribunal arbitral. (Mem. I. p. 244-255.)

c) En todo caso, el convenio de 12/13 de abril de 1880 está sujeto á la presunción de dolo y de fraude que afectan á un contrato voluntariamente celebrado con un Gobierno usurpador,—contrato sustancialmente nulo, según los principios del derecho público común á los súbditos de todas las naciones.» (Corte de París, 3 de febrero de 1817, Dalloz, *Repertoire* loc. cit.) Habiendo reconocido la dictadura, el 15 de marzo de 1880, que la cuestión suscitada por Dreyfus Hnos. y C^{a} (cuestión de las diferencias de precio) era de la competencia del Tribunal de Cuentas, estos no tuvieron otro fin al ocurrir de nuevo al Dictador el 12 de abril, que el de sustraerse al cumplimiento del fallo expedido el 17 de marzo «y consumar el fraude cometido con detrimento del Perú, usando medios dolosos, esto es, maquinaciones y artificios destinados á inducir á error á la otra parte y á eludir el cumplimiento de una obligación. Las maquinaciones, los medios artificiosos, el dolo en una palabra, consistieron en someterse en apariencia á la dictadura para comprometerla á celebrar el convenio de 13 de abril de 1880, entregando al Dictador el conocimiento de las cuestiones judiciales pendientes entonces entre las partes.....» Los demandantes sabían perfectamente que los Tribunales eran la única autoridad competente para conocer de esas cuestiones. (Perú, Mem. III., p. 25-30.)

d) El fallo del Tribunal de Cuentas de 10 de septiembre de 1880 (número 51, anterior), á que se acoje la casa Dreyfus, no puede tener más valor que las decisiones dictatoriales que le sirven de base; ese fallo no quedó ejecutoriado, por no haber sido puesto en conocimiento del adjunto fiscal, como lo prescribe el artículo 458 del Reglamento de Tribunales de 1854, ni haber sido confirmado por el Tribunal Superior de Cuentas. Por lo demás, el fué anulado el 3 de diciembre de 1890 por resolución expedida en debida forma, del Tribunal Superior. (Número 62, anterior). El Perú exhibió en apoyo de su argumentación, la opinión de veinticuatro jurisconsultos peruanos. (Perú, doc Número 46, p. 188-246; Mem. I, p. 214-244.)

La *Peruvian Corporation* (Mem. I, p. 94 y siguientes, p. 173-187) formula contra las resoluciones expedidas en 1880, por el señor Piérola, críticas análogas á la del Perú. La Corporation observa que la casa Dreyfus, con fecha 13 de abril de 1880, prestó su aquiescencia al procedimiento instituido por el Dictador; y que, por lo mismo, es sorprendente que el Dictador y sus Secretarios de Estado estuviesen en aptitud de expedir *el mismo día* las primeras sentencias.

El *Gobierno de Chile* estima (Mem. I, p. 249 y siguientes) que la cuestión de saber si los fallos del Dictador son definitivos, debe ser juzgada aplicando la ley y la Constitución peruanas. Esos fallos, expedidos por un tribunal extraordinario é inconstitucional, fueron declarados nulos por la ley peruana de 26 de octubre de 1886: el Tribunal arbitral no tiene ni la misión ni la competencia necesarias para resolver sobre la validez de las leyes expedidas por las autoridades competentes del Perú; el compromiso no le da tal derecho.

Chile, lo mismo que el Perú, no ha reconocido jamás la validez de los fallos del Dictador; al expedir su decreto de 9 de febrero de 1882, lo hizo en la inteligencia de que el Tribunal arbitral era del todo competente para verificar y liquidar todos los créditos que pretendían participación en el guano, inclusive el de la casa Dreyfus, sin estar obligados por los fallos de Piérola; el mismo Gobierno francés, representante legítimo de Dreyfus Hermanos y Ca., interpretó en igual sentido la misión y la competencia del Tribunal arbitral, de donde resulta que en esa misma inteligencia, ha consentido en el arbitraje, poco tiempo después, por el protocolo Errázuriz-Bacourt. (Informe del Ministro de Hacienda de Chile al Congreso de 1881,

p. CXL., nota de la Legación de Chile en París, 19 de junio de 1882, Chile, doc., N. 23, p. 52; nota del Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Ministro de Francia en Santiago, 10 de noviembre de 1890, Chile, doc., N. 85, p. 247 y 248; informe del Ministro de Relaciones Exteriores al Congreso de 1892, p. 222.)

3. *Dreyfus Hermanos y Ca.* han examinado las críticas que preceden en su Mem. I, p. 105-154; Mem. II, p. 21-64; Mem. III, p. 6–9; Mem. IV, p. 11-13. Los demandantes dicen en sustancia:

a) En el *reconocimiento de 1º de diciembre de 1880*, por el que el Perú resumiendo todos los actos anteriores y liquidando el pasado, fijó irrevocablemente la cifra del crédito de Dreyfus al 30 de junio de 1880, es en lo que los demandantes fundan su acción: esto lo pierden de vista constantemente los adversarios.

b) El Gobierno del señor Piérola, fué durante casi dos años, de hecho y de derecho, sin contradicción, el único Gobierno existente en el Perú; durante todo ese tiempo administró y representó el Estado peruano; fué reconocido por las potencias extranjeras. Todo se reduce á saber si este Gobierno que reunió en sus manos todos los poderes del Estado, pudo válidamente arreglar con una casa de comercio la cuenta proveniente de un contrato celebrado entre el Perú y esa casa; si pudo válidamense constatar que resultaba de la cuenta un saldo en favor de dicha casa, fijar la cifra y reconocerla á los acreedores del Estado. Es verdaderamente perder el tiempo, investigar si las resoluciones del Dictador que sirvieron de base al arreglo de cuentas y al reconocimimiento del 1º de diciembre de 1880, constituyen verdaderos fallos expedidos en las formas legales. Aún sin estar precedido de ningún procedimiento, el reconocimiento de 1º de diciembre de 1880 no sería menos válido como convenio regular entre acreedores y deudores. Si el Tribunal de Cuentas intervino en la liquidación, no fué en virtud de su derecho de jurisdicción ordinaria, sino únicamente porque el Dictador juzgó oportuno ocurrir á sus competencias técnicas. Es en vano, en fin, que se oponga á la casa Dreyfus el artículo 33 de su contrato de 1869: la cláusula por la cual las partes se someten á cierta jurisdicción, puede siempre ser modificada, por su mutuo consentimiento.

c) Las autoridades de derecho internacional invocadas por el

Perú contra la validez de las convenciones con la dictadura no tienen aplicación, porque ellas se refieren á casos del todo distintos, como el de un interregno durante el que dos Gobiernos simultáneos se proclaman uno y otro legítimos y se disputan el poder, ó á aquel de Gobiernos completamente efímeros, no reconocidos por su misma nacion ni por las extranjeras. La casa Dreyfus hace constar que ninguna de las partes, ni el mismo Perú, ha invocado la existencia en el país, durante la dictadura de Piérola, de otro Gobierno con pretensiones de legítimo, ó desconociendo de cualquiera manera los poderes de la dictadura.

Si el Gobierno dictatorial era competente para reconocer una deuda del Estado, l ley anulatoria de 26 de octubre de 1886, votada especialmente contra la casa Dreyfus, no ha podido, por efecto retroactivo, afectar los derechos adquiridos. No es más jurídicamente posible á un Estado desembarazarse de sus deudas por medio de una ley, que á un particular librarse de las suyas rehusando pura y simplemente el pagarlas. La nulidad de semejante acto aparece con tanta mayor evidencia, cuanto que, en el caso presente, era dirigido contra extranjeros en posesión de un contrato regular con el Estado. También los tribunales extranjeros han rechazado la aplicación de la ley de 1886. Así resulta, principalmente, del fallo expedido el 23 de febrero de 1888, por la alta Corte de Justicia de Inglaterra, Sección de Cancillería, entre Dreyfus Hermanos y Ca. y la Peruvian Guano Company Limited. (Drey. doc., fasc. I, N. 96, p. 399 y siguientes) y de una resolución expedida por la Corte de Bruselas de 10 de julio de 1888, entre las mismas partes. (Drey. doc., N. 97, p. 411 y siguientes.)

En su tratado intitulado , *Reglas de derecho internacional aplicables á las guerras civiles*, un jurisconsulto peruano, señor Carlos Wiesse, ha resumido esta jurisprudencia en los términos siguientes: «Las resoluciones de las diversas Cortes europeas han establecido que, bajo el punto de vista del derecho internacional, y en lo que concierne á los contratos y compromisos con un Gobierno revolucionario ó de hecho, los súbditos de una nación extranjera pueden tratar con este Gobierno, de modo que, si es derribado y restaurado el Gobierno anterior, deben considerarse válidos aquellos contratos.» (Drey. doc., N. 198, p. 331; véase también p. 321 y siguientes.)

d] Desde el momento que se trata de la validez de un *convenio*, es decir de reconocer el del 1º de diciembre de 1880 hecho por el Gobierno dictatorial en provecho de la casa Dreyfus, las pretendidas irregularidades de procedimiento que pudieran afectar el fallo del Tribunal de Cuentas de 10 de setiembre de 1880, no tienen consecuencia práctica. Además, la resolución del Tribunal Mayor de Cuentas, de 3 de diciembre de 1880, no manifiesta absolutamente que se hubiera omitido la notificación del fallo al fiscal: el Tribunal pretende únicamente que esa notificación no fué regular, por haberse hecho el mismo día que á las partes, en lugar de hacerla tres días *después*. Aun en la hipótesis de que, en oposición á la opinión concordante del Perú y de la casa Dreyfus, las decisiones de 1880, fueran consideradas como fallos, la anticipacion de la notificación, no habría importado la nulidad de la instancia: lo esencial era que el fiscal ó su adjunto tuviesen conocimiento en tiempo útil para apelar de la resolución expedida. La resolución por la cual los adversarios de la casa Dreyfus, hicieron anular los fallos de 1880, diez años más tarde, constituye un hecho único en los anales judiciales. (Consulta del solicitor Clements, Dreyfus, doc., núm. 196; carta del señor Piérola á «El Comercio» de 27 de Junio de 1887, Drey. doc., fasc. V. Nº 256.)

IV

Ad. *conclusión* II.

1. «*Dreyfus hermanos y Cª* exponen en apoyo de su segunda conclusión que, ya sea en el contrato de 1869, ya en los actos posteriores, el Gobierno del Perú, ha agotado en su provecho «toda la serie de medidas por las que un deudor puede constatar y garantir un *derecho de preferencia* á favor de un acreedor.»

La demostración, contenida en las págs. 306–350 de la primera memoria, págs. 162–287 de la segunda memoria, se resume en la declaración de los derechos siguientes:

a) *Monopolio.*—El contrato de 1869, asigna á la casa Dreyfus Hnos. y Cª el monopolio de la exportación, ya para la ejecución del contrato propiamente dicho, ya para todas sus resultas, desde entonces previstas y reglamentadas. El monopolio es verdadero y

muy extenso; consiste ante todo en el derecho acordado á la casa Dreyfus, de exportar el guano extraido de los yacimientos, que ella tiene derecho de designar y escojer en todo tiempo; y eso hasta completar 1º dos millones de todeladas, 2º el monto de su crédito total contra el Perú, por capital é intereses, en el caso en que, después de la exportación de los dos millones de toneladas permaneciera aun, á consecuencia de adelantos, acreedora del Estado. (Artículo 15, 16, 26, *infine* del contrato de 1869.) «El Gobierno se compromete bajo la fe nacional, á no exportar, ni permitir que se exporte una cantidad cualquiera de guano á los mercados antes mencionados, ó á cualquier otro mercado, por todo el tiempo que el contrato esté en vigencia, «es decir, por todo el tiempo que Dreyfus Hnos. y Cª, únicos que así reciben el derecho de exportar guano, sean acreedores del Perú.» Así se expresa el art. 16. Se buscará en vano, y no se encontrará nunca, en el derecho común, una fórmula de naturaleza tal, que confiera un derecho de preferencia más absoluto. [Mem. I, p. 327.]

El monopolio concedido á la casa Dreyfus por el contrato de 1869, asegurándole la recuperación de sus adelantos mediante el guano que ella compraba, producía el efecto de cerrar inmediatamente á cualquiera que no fuera ella misma, todos los demás mercados, á medida que terminaran las consignaciones [con la única excepción de los Estados Unidos, Cuba y Puerto Rico]; de sustituir esta casa al Perú mismo, respecto de los consignatarios, puesto que ella debía recibir de aquellos las sumas debidas al Estado, [art. 17]; de ponerla, en una palabra, en lugar del mismo Gobierno en sus derechos sobre el guano.

Tal estipulación implica que toda la parte del dominio del Estado peruano, consistente en los yacimientos, está empeñada, en el sentido del antiguo derecho, á Dreyfus Hnos. y Cª, sometida á su derecho de apropiación, sustraida al derecho de disposición del primitivo propietario. No se encontrará en ninguna parte, en ninguna legislación, un privilegio comparable, ni en fuerza ni en extensión, al que se traduce por el abandono del monopolio sobre toda una parte del dominio del Estado.

Ninguno de los adversarios niega la estipulación de este doble monopolio en el contrato de 1869. Pero algunos de entre ellos sin pronunciarse sobre este derecho de una manera bien clara y cate-

górica, insinúan que la casa Dreyfus lo había perdido. ¡Error evidente, que encierra sin embargo una confesión, puesto que no se puede perder sino lo que se tiene! Los actos posteriores á 1869, invocados al respecto por ciertos intervinientes, principalmente los contratos de 15 de abril de 1874 y 7 de junio de 1876, [contrato denominado Raphael], no tienen el alcance que ellos pretenden.

La disposición del artículo 2º del contrato de 1874, no tuvo por objeto ni por resultado anular el derecho de monopolio estipulado en favor de la casa Dreyfus, sino únicamente el reservar al Perú la simple facultad de exportar y vender guano. El derecho de monoplio persistía pues, en principio, en contra de todo tercero no favorecido por el Perú, con el uso de esa facultad; no sufría menoscabo alguno, ni aún momentáneo, ni de hecho ni de derecho, si el Perú no usaba de dicha facultad.

Cuanto al contrato de 1876, hizo dividir de hecho, durante algún tiempo, el ejercicio del monopolio entre la casa Dreyfus y la Peruvian Guano Company; pero ese contrato fué rescindido por falta en el cumplimiento de los compromisos de la Compañía, y la casa Dreyfus recobró así la posesión de su monopolio en toda su extensión y todo su absolutismo. Lejos de invalidar los derechos de la casa Dreyfus, que resultan del contrato de 1869, los actos subsiguientes los han reservado formal y expresamente, [contrato de 1874, art. 12; proyecto de contrato de 1º de junio de 1875, art. 11, proyecto de contrato de 28 de octubre de 1875, art. 5; proyecto de contrato de 31 de marzo de 1876, art. 2 y 3; contrato Raphaël de 7 de junio de 1876, art. 3 y 27; contrato de 7 de enero de 1880 entre el Perú y la casa Dreyfus, art. 2, contrato tripartito de 8 de febrero de 1881, preámbulo, art. 2 y 9; convenio adicional del mismo día, art. 3.]

Por lo que respecta á la limitación del monopolio á los mercados de Francia y Bélgica, proveniente del artículo 9 del contrato de 7 de enero de 1880, los demandantes observan que estaba subordinada á una condición, la celebración de un nuevo contrato sobre guano, que el Gobierno tenía en mira, condición que nunca se realizó. En el hecho, la casa Dreyfus continuó desparramando sus stocks en todos los mercados del mundo, [excepto Cuba, Puerto Rico y los Estados Unidos de América], y recibiendo en cumplimiento de su contrato, cargamentos de guano, así en Inglaterra y

las colonias francesas, como en Francia y Bélgica. En el momento de la ocupación chilena, Dreyfus Hnos. y Cª estaban en posesión jurídica de su derecho de monopolio sobre todos los yacimientos; y aun en posesión material de este derecho sobre los de las islas de Lobos. Su contrato lo colocaba, en efecto, en situación de disponer del guano á su antojo, de tomarlo cuando y donde le conviniera, discrecionalmente y con exclusión de todos. El artículo 15 del contrato de 17 de agosto de 1869 le daba, entre otros, «en todo tiempo, el derecho de designar los depósitos de donde debía extraerse el guano.» Ahora bien, la ley peruana, sin distinguir entre la posesión jurídica y la posesión material, acuerda al poseedor de un derecho el privilegio que consiste en ser «preferido á quien quiera que reclame la cosa con igual derecho.» [Art. 470, código civil peruano.]

Estando Dreyfus Hnos. y Cª, en el momento de la conquista chilena, sólo ellos en posesión de los derechos de propiedad y de monopolio, claro es que, independientemente de esos derechos, considerados en sí mismos, pueden invocar solos y en contra de terceros, cualesquiera que estos sean, el beneficio del derecho particular de preferencia inherente á su posesión.

b) *Propiedad.*—Primera Memoria p. 330–339: El contrato de 1869 permite á la casa Dreyfus hacer valer un verdadero derecho de propiedad sobre el guano ó sus productos. El contrato de 1869 es, en efecto, ante todo, un contrato de compra–venta de dos millones de toneladas de guano, más otra cantidad de guano, hasta completar la suma de que los compradores pudieran ser acreedores del Gobierno, después de la entrega de los 2 millones de toneladas (art. 2 y 26; contrato de 1874, art. 9, 10, 12, &). Así, los demandantes han llegado á ser propietarios, en virtud del contrato de 1869, 1º de una cantidad mínimum de 2 millones de toneladas, 2º de una cantidad superior correspondiente al monto no cubierto de los adelantos que se comprometían á hacer á título de pago anticipado del precio de compra, tomando el todo en los depósitos ó yacimientos que tenían derecho de escoger ó de «designar en todo tiempo». [Art. 18]. Por todo el tiempo que duró el convenio, no hay un yacimiento, una partícula de yacimiento, en la que el Estado no concediera á solo la casa Dreyfus el derecho de libre dispocisión. Ella tie-

ne derecho exclusivo sobre el todo, hasta que haya recibido la parte que representan las sumas entregadas.

La cláusula del artículo 15 del contrato no permite considerar la venta como hecha propiamente «al peso»; efectivamente, desde el momento que los compradores podían «en todo tiempo», designar los yacimientos de los que pensaban extraer el guano; desde el momento, por consiguiente, que tenían el derecho de tomar el guano en bloc, ahí donde juzgaran á propósito tomarlo y cuando les conviniera, de lo que se trataba en realidad era de una venta en bloc, no al peso, y por consiguiente, de una venta perfecta, antes de toda pesada, aun en el derecho francés. El peso que se tomaba en un momento dado, no tenía por objeto desde luego, sino determinar la suma que los compradores debían llevar á su cuenta y al crédito del vendedor, y no determinar el guano de que se hacían propietarios, porque esta propiedad les estaba ya transferida *ipso facto et jure* antes de todo peso, por el acto mismo de venta.—El Estado peruano cedió en realidad todos sus guanos hasta el completo de su deuda.—Esta consecuencia del artículo 15 se impone en todo caso de una manera absoluta para el guano de las islas de Lobos, y por consiguiente para el producto de su venta por Chile. En el momento de la ocupación, estos yacimientos habían sido, en el hecho, designados por Dreyfus hermanos y Cª para la extracción del guano que habían comprado, Y como los yacimientos no representaban la cantidad de 642,897 toneladas que hubieran sido necesarias para cubrir el crédito de los demandantes, fuerza es admitir que la casa había llegado á ser propietaria de la totalidad del guano contenido en esas islas.

El derecho de propiedad de la casa Dreyfus sobre los guanos, ha sido por lo demás, reconocido por todas las jurisdicciones europeas, que han conocido de la cuestión, [fallo del vice-canciller Bacon de 13 de enero de 1885; resolución de la Cámara de los lores de 18 de julio de 1877; fallo de la Corte de Bruselas de 10 de julio de 1888, Dreyfus doc., fasc. I, p. 411 y de la Corte de Paris de 25 de junio 1877, Dreyfus, doc., fasc. I, Nº 141.]

Segunda memoria, p 190–270:—Después de haber analizado detalladamente las estipulaciones del contrato de 17 de agosto de 1869, para deducir que ese acto constituye un contrato de compraventa á firme, «los demandantes exponen que su interpretación está

confirmada en este punto, en lo que respecta principalmente á la transferencia de la propiedad del guano, por todos los actos subsiguientes.» [Contrato de 15 de abril de 1874, art. 7, 10, 12; proyecto de contrato de 1875 y 1876; contrato Raphaël de 7 de junio de 1876; convenio de 7 de enero de 1880, entre el Perú y la casa Dreyfus, art. 2;carta del jefe de la sección de guano de 11 de mayo de 1872. Dreyfus, doc. núm. 170; decreto peruano de 17 de enero de 1876; decreto de 28 marzo de1876, etc.]

Los demandantes estiman que, teniendo su contrato de 1869 el carácter y los efectos de una ley, era suficiente para asegurarles el derecho de propiedad que reivindican; pero, dicen, ese derecho de propiedad es también una consecuencia de los principios admitdos por el *derecho común peruano* que ellos invocan subsidiariamente en apoyo de su segunda conclusión.

El código civil peruano se aparta formalmente, como el código civil francés, de las legislaciones modernas que han mantenido los antiguos principios de derecho romano, en virtud de los cuales la tradición es necesaria para hacer pasar la propiedad del vendedor al comprador; pero, mientras que en el derecho francés la cuestión de saber si la propiedad de las cosas vendidas al peso se trasmite ó nó por sólo la fuerza del contrato antes del peso, es controvertida á causa de los términos poco claros del artículo 1583 cód. civ., que dice, que «cuando las mercaderías no son vendidas en bloc, sino al peso, á la cuenta ó la medida, la venta no es perfecta, en el sentido de que los riesgos son del vendedor, hasta que ellas sean pesadas, contadas ó medidas.....» el código civil peruano ha evitado toda duda, prescribiendo formalmente el artículo 1815, que «la venta que se hace de las cosas por peso, número ó medida, queda *perfecta* desde que se conviene en la cosa y en el precio; *pero el riesgo* no pasa al comprador sino hasta que se cuenten, pesen ó midan.» Esta diferencia de redacción entre los dos textos, no es debida á la casualidad; es intencionada; los redactores del código civil peruano quisieron sentar netamente el principio absoluto de la trasmisión instantanea de la propiedad de la venta, tanto cuando la venta fuera hecha al peso, cuenta ó medida, como cuando se hiciera en bloc. (Consulta de los señores de Lama, abogado fiscal, S. E. Ramírez, abogado de Lima, Dreyfus, doc., fasc. IV, núm. 239, 240, 241.)

Si se aplican estos principios al contrato de 1869, hay que re-

conocer que la casa Dreyfus ha sido propietaria desde la celebración del contrato, no solamente de dos millones de toneladas de guano, sino también de la cantidad excedente determinada por el saldo de sus adelantos, ya se considere la venta hecha en bloc, ya se considere hecha al peso. Sólo los riesgos han permanecido á cargo del vendedor.

En vano se objetaría que la trasmisión de la propiedad de la cantidad excedente á los dos millones de toneladas no era posible, por no ser ella específica y fija. Semejante objeción estaría en contradicción completa, ya con las consecuencias naturales de los principios del derecho común peruano, ya con la voluntad formal de las partes contratantes, voluntad que en este caso debe prevalecer ante todo, aun derogando el derecho común, porque está conforme con la misma voluntad del legislador, expresada en una ley de contrato. Pero tal objeción no es fundada, menos aún si se aplica el derecho común peruano. La ley peruana declara perfecta, y por tanto inmediatamente traslativa de propiedad, toda venta simple, ya se trate de objeto determinado, ya de una cantidad de cosas vendidas en bloc ó al peso. Las antiguas exigencias clásicas, concernientes á la individualización de la cosa vendida por el peso, han sido abandonadas. El acuerdo de las voluntades basta para transferir la propiedad, y á ese acuerdo puede llegarse evidentemente tanto sobre cierta cantidad ó ciertas cantidades de cosas antes de pesarlas, como después de esta operación; aun puede suceder que la cantidad vendida y el precio total sólo se conozcan ulteriormente, por la ejecución del contrato; la única condición es: que no haya lugar á dudas sobre las cosas que las partes han tenido en cuenta y sobre el precio de la unidad de tal ó cual cantidad de esas cosas. Esto es lo que expresa el artículo 1313, Código civil peruano, que dice que «en la venta, el objeto debe ser cierto y conocido del comprador». El objeto debe ser cierto, es decir que no debe ser designado simplemente por su especie, por ejemplo, diez medidas de trigo, sin otra indicación de calidad ó procedencia. Será cierto, tratándose de casos como el trigo, si se dice en qué lugar, por ejemplo, en qué almacén del vendedor se encuentra la cantidad de trigo vendida. El objeto debe ser conocido. Pues bien, el guano comprado por Dreyfus hermanos y C.ª era bien conocido de ellos, guano que debía tomarse en los yacimientos del Estado, y no gua-

no en general. No sólo no había duda sobre la cosa vendida, sino que esta cosa era cierta, individualizada por la designación de los lugares en que se encontraba. Por otra parte, el precio de venta estaba especificado en el contrato. Querer en estas condiciones retardar hasta después del peso la transferencia á la casa Dreyfus del guano comprado, no sería aplicar la ley, sino formarla.

Si la transferencia instantánea de la propiedad al adquiriente, en la venta al peso, tuviese sombra de duda en el derecho peruano, los efectos del contrato de 1869 no serían por eso menos bien adquiridos por la casa Dreyfus. Efectivamente, se trata en este caso de una *venta en bloc*, no de una venta al peso. Saber si una venta es bien hecha en bloc ó al peso es cuestión de intención. Ahora bien, el carácter de venta en bloc del contrato de 1869, resulta tanto del artículo 25 que declara el precio pagadero por anticipación, sin limitar á ningún máximum los adelantos del comprador, suponiendo así que esos adelantos irán hasta la completa absorción del stock de guano del vendedor,—como del artículo 82 que estatuye que «si por un acontecimiento difícil de prever, el guano no bastare para cubrir los adelantos», el Perú daría otras garantías para cubrir el exceso de los adelantos, es decir el precio del guano pagado con anticipación y que sobrepasara el valor de las existencias reales de la mercadería vendida. Se estipula, pues, la venta de la totalidad del guano perteneciente al Perú, bajo la única reserva de la cantidad que, en el momento de la cesación de los adelantos y del arreglo final de la cuenta, podría exceder al monto total del precio de compra pagado bajo esa forma. Dreyfus hermanos y Cª compran así en bloc todo el guano del vendedor, hasta el completo de su crédito, que puede alcanzar y aun sobrepasar al valor de compra del bloc entero; y en virtud de los principios del derecho común peruano, adquieren por la sola fuerza del contrato, la propiedad del guano que constituye el bloc.

Los demandantes preveen una objeción. Quizá se diga que en el momento de la celebración del contrato de 1869, las partes ignoraban cuál sería la importancia de los adelantos de los compradores, y que por eso no pudiera saberse qué cantidad de guano compraban sobre los dos millones de toneladas; puede ser que se agregue que, en la duda y ya que se mire el contrato como venta al peso, ó como venta en bloc, los compradores no podían adquirir una

propiedad plena y completa; se pretenderá, en fin, que no se concibe la posibilidad jurídica de una propiedad indivisa, en que las respectivas partes de los dos copropietarios variarían constantemente hasta el arreglo de la cuenta final, según la importancia relativa de los adelantos de dinero y de las exportaciones de guano de los compradores.

Semejante situación no tiene, sin embargo, nada de extraordinaria y sobre todo de contraria á la ley peruana. En el derecho peruano la venta trasmite inmediatamente la propiedad, ya se trate de un objeto determinado, ya de cierta cantidad de mercaderías en bloc ó al peso, siendo cantidad fijada de antemano por una cifra, ó bien determinada por entregas sucesivas del comprador, conforme al contrato, y en razón de un precio de unidad convenido. Nada se opone, pues, á que la propiedad transferida por la venta sea una propiedad plena é íntegra, si bien propiedad indivisa, y aun una propiedad indivisa en que la porción correspondiente de cada una de las partes esté sometida á las fluctuaciones que pueden resultar de la misma ejecución del convenio, principalmente de los pagos del precio de venta. Este sistema puede presentar inconvenientes; pero no cabe cuestión al respecto, puesto que así es la ley. De otro lado, en todas las legislaciones se ofrecen casos análogos de propiedad indivisa entre dos ó más personas, casos en los que las partes respectivas de los propietarios varían diariamente. Se puede citar, como ejemplo, el de mercaderías pertenecientes á dos socios sujetos á cuenta entre ellos: al arreglo de la cuenta final, puede suceder muy bien que uno de los socios se encuentre solo y único propietario de todo, mientras que al principiar la sociedad, su parte indivisa era quizás la menor.

Para terminar al respecto, los demandantes se fundan, pues, en que, desde el instante que el contrato de 17 de agosto de 1869 fué concluido, Dreyfus hermanos y C.ª adquirían cuando menos la propiedad indivisa de todo el guano existente en los depósitos ó yacimientos del Perú, hasta completar el precio convenido, es decir, hasta cancelar los adelantos que debían hacer al Perú, conforme al contrato.

Por lo demás, tal era el resultado deseado por las partes, como se deduce, tanto del contrato de 1869 como de los actos subsiguientes (contrato de 1874, art. 10 y 12 *in fine*).

Finalmente, aun en la hipótesis de que la propiedad del guano no pasase á la casa Dreyfus en el momento de celebrarse el contrato, la habría adquirido en todo caso á medida que explotaba los yacimientos. Ya sea por esta posesión material, ya por la simple indicación del yacimiento que intentaba explotar (art. 15), individualizaba de una manera absoluta el guano de que se apoderaba; y si la venta era considerada al principio como hecha al peso, ella venía á ser en todo caso, en el momento de indicar ó de explotar el yacimiento, una venta en bloc, de suerte que la propiedad de ese yacimiento lo adquiría la casa Dreyfus de una manera indiscutible, bajo cualquier punto de vista que el asunto se considere. Según estos principios hay que considerar á la casa Dreyfus como propietaria en virtud de una venta en bloc de los guanos de las islas de Lobos que explotaba en el momento de la conquista.

c) *Hipoteca* y otros elementos del derecho de prioridad. Pretendiendo tener hipoteca sobre el guano, los demandantes expresan únicamente «esta idea madre, á saber, que todos los yacimientos están comprometidos á la casa Dreyfus hasta que la exportación de una cantidad suficiente haya dejado libre al Perú» (Mem. I, p. 339). Quieren así caracterizar el derecho de preferencia sobre el guano, que se deriva para ellos del contrato de 1869. (Mem. II, p. 271).

Subsidiariamente invocan los demandantes un «derecho de prenda», en tanto que se encuentren «jurídicamente afianzados por el guano» y un derecho de «retención» fundado igualmente en su «posesión jurídica», y en fin, un «derecho personal de prioridad de fecha». (Mem. II, p. 274 y siguientes).

d) *Derecho sui generis.*—Es preciso no olvidar, finalmente, que el derecho conferido sobre el guano á la casa Dreyfus por el Perú, tiene su origen, no en un simple contrato, sino en una ley especial del Estado, la ley de 11 de noviembre de 1870, que ratificó el contrato de 1869; y que una de las partes contratantes es precisamente el mismo Estado. Un Estado puede, cuando trata con terceros, crear en favor de éstos derechos que salgan de la órbita de la ley común, ó acordarles derechos previstos por esta ley, tales como la hipoteca, la prenda y otros de naturaleza real, sin subordinar la adquisición á las formalidades prescritas por los códigos. Los contratos celebrados por el Estado en estas condiciones, en virtud de leyes especiales, constituyen por sí mismos todo el código que rige

los derechos que ellos confieren, son asimilables á las leyes; son *contratos–leyes*. Pues bien, resulta del contrato–ley de 17 de agosto de 1869 que la voluntad del legislador ha sido, al dar á la casa Dreyfus el doble privilegio exclusivo de exportación y de venta de guano, darle la propiedad misma del guano, sea en yacimientos, sea movilizado, y en fin, garantías de derecho real y personal sobre ese guano; establecer en favor de la casa el derecho de prioridad y de preferencias más completas que se pueda imaginar. La casa Dreyfus invoca la fuerza propia de ese derecho particular, independiente, innominado, de prioridad y de preferencia. (Mem. I, p. 341 y siguientes, Mem. II, p. 280 y siguientes).

2. La *Peruvian Corporation* (Mem. II, p. 27 y siguientes; p. 87 y siguientes) y el *Gobierno de Chile* (Mem. I, p 232 y siguientes) han negado el derecho de prioridad y de preferencia invocado por la casa Dreyfus, diciendo en substancia:

a) *Monopolio.*—Resulta claramente del contrato de 1874 (art. 2) que la casa Dreyfus renunció al derecho de monopolio concedido por el contrato de 1869, y que en el hecho, á partir de los derechos fijados en este contrato, ella no lo ha usado, puesto que el Perú desde 1876 exportó libremente guano en competencia con ella y celebró contratos de venta y de consignación con terceros. El contrato Raphaël de 17 de junio de 1876 no estipula ninguna reserva del monopolio en favor de la casa Dreyfus; el contrato de 5 de enero de 1876 con los Bancos de Lima no reserva ese monopolio sino hasta la fecha de 1º de noviembre de 1876. La tesis de la casa Dreyfus según la cual su monopolio estuvo simplemente suspendido en provecho de la Peruvian Guano Company, es contraria á una justa interpretación de los artículos 1 y 2 del contrato de 1874: si el artículo 12 de ese contrato recuerda los derechos concedidos por el artículo 26 del contrato de 1869, no es evidentemente para destruir por una mención accesoria la base misma del nuevo acuerdo. Tan bien lo comprendió así la casa Dreyfus, que no se opuso absolutamente á los actos contrarios al derecho que hoy reclama. (Chile Mem. I, p. 232 y siguientes).

La Corporation recuerda que el monopolio no fué concedido á la casa Dreyfus, sino en cambio de la obligación que ella asumió de proveer al servicio completo de la deuda peruana; desde el día en que se descargó á la casa de ese servicio, fué forzoso al Perú dispo-

ner del guano en provecho de otros contratantes, y el objeto del contrato de 1874 fué precisamente el de descargarlo á ese respecto de los compromisos adquiridos por el contrato de 1869. La ley de 10 de Octubre de 1879, que autoriza en términos formales al Gobierno para entrar en arreglos definitivos respecto de la deuda externa y celebrar al efecto con los tenedores de bonos contratos de venta de guano, no fué objeto de protesta alguna de parte de Dreyfus Hnos. y Cª Los contratos de 7 de enero y 4de junio de 1880, invocados por la casa Dreyfus, confirman, por el contrario, la extinción del monopolio limitando á Francia y Bélgica su derecho de exportar guano. (Corp. Mem. II, p. 87–92).

b) *Propiedad* El contrato de 1869 tuvo por objeto, no la venta á firme, sino la venta en consignación de 2 millones de toneladas de guano. Cuanto al compromiso personal adquirido por el Perú, para el caso en que el producto de los 2 millones de toneladas no cubriera los adelantos de la casa Dreyfus, de dejar á esta que continuase exportando y vendiendo guano, no es un contrato de venta, es una garantía eventual, dada por el Perú para el caso en que no le conviniera pagar en dinero; el Perú se reservó el pagar su deuda eventual, no en dinero, sino en guano. Esta garantía no pudo tener por efecto transferir la propiedad del guano á la casa Dreyfus. El Art. 26 debe considerarse como el señalamiento del modo de pagar el saldo de cuenta eventual debido por el Perú; no puede interpretarse como confiriendo á la casa un derecho de propiedad. Dreyfus Hos. y Cª no se consideraron jamás como propietarios del guano que excediera á la cantidad de 2 millones de toneladas, puesto que desde 1876 dejaron á la Peruvian Guano Company disponer de él en virtud de su contrato de 7 de junio, cesando ellos mismos en toda explotación desde 1877. Solo el Perú ha permanecido como propietario de los yacimientos, hasta el día en que Chile tomó posesión de ellos en virtud del derecho de la guerra. Además, la participación en el depósito de Londres, no se ha acordado á aquellos que pretendieran ser propietarios del guano, sino únicamente á los acreedores del Perú, que tuviesen derecho á la garantía del guano. (Chile Mem. I, p. 235 y sigt.)

La cláusula en virtud de la cual la casa Dreyfus designaba los yacimientos, tenía por objeto facilitar la explotación y la venta en el mercado europeo, suprimiendo ciertas formalidades y permitien-

do indicar anteladamente en los contratos de fletamento el destino de los cargadores; esta misma cláusula se encuentra en los contratos posteriores celebrados por el Gobierno con otros compradores y consignatarios. En el hecho, jamás la casa Dreyfus manifestó la pretensión de impedir á otros exportadores el acceso á los yacimientos que ella había designado. Es pues inútil que Dreyfus Hos. y Cia. sostengan que adquirieron la propiedad del guano de las islas de Lobos por efecto de la designación de los yacimientos. (Corp. Mem. II, p. 98 y sigts).

En fin, cualquiera que sea la interpretación del Art. 26 del contrato de 1869, esta cláusula no ha podido conferir derechos á la casa Dreyfus sino en razón de adelantos hecchos en cumplimiento de este primer contrato; ahora bien, las sumas que los demandantes reclaman hoy se les pague, representan adelantas hechos fuera de los previstos por dicho contrato (S. 8.000,000) ó en virtud de otros contratos (contrato de 15 abril de 1874, S. 7.000,000; contrato de 30 de octubre de 1872, S/. 8.400,000) (Corp. Mem. II, p. 47, Mem. I, p. 332.)

c.) *Hipoteca.* La casa Dreyfus está en contradicción consigo misma cuando pretende simultáneamente la calidad de acreedor hipotecario y de propietario. Conviene notar, por otra parte, que los compromisos del Perú hacia la casa Dreyfus no se calificaron nunca de hipotecas en los contratos entre ambas partes. (Chile, Mem. I, p. 237; Corp. M. II p. 100).

d) La teoria de un "derecho *sui generis* resultado de la calidad del Perú y de la naturaleza del convenio, y saliendo del derecho común," es la negación misma del derecho. Todo contrato de derecho privado, celebrado por un Estado está sometido á las reglas de derecho civil de este Estado. Poco importa que el contrato haya sido ratificado por actos legislativos ó administrativos: lo que la casa Dreyfus llama "ley de Estado especial" es un simple decreto del Congreso peruano de 11 de noviembre de 1870, "aprobando los actos realizados por el poder ejecutivo, en ejercicio de los plenos poderes que se le acordaron por ese Congreso, el 25 de Enero de 1869 relativamente á la negociación Dreyfus." [Corp. doc. N. 129.] El decreto tenía por objeto resolver si la cuestión del contrato Dreyfus debía ser rescindido por las reclamaciones de los proponentes nacionales. [Chile Mem. I. p. 239; Corp. Mem. III, p. 104 y sigts].

El Gobierno de Chile recuerda que en su concepto "no hay necesidad para ser admitido al depósito de Londres, de que el acreedor compruebe tener el beneficio de un verdadero derecho real sobre el guano chileno, originado en las formas prescritas por leyes peruanas. El decreto de 9 de febrero no exige otra cosa que una garantía, aun puramente personal; pero es indispensable que esa garantía haya sido expresamente estipulada como tal, y que ella afecte especialmente el guano explotado más tarde por Chile, en virtud de una garantía expresa. El derecho que resulta del contrato de 1869, no llena esa condición. No está calificado de garantía; y en el espíritu del contrato, no está invívita la circunstancia de afectar especialmente el guano. Constituía una simple autorización para continuar la explotación, caso de que el Perú no prefiriera pagar en dinero el saldo que podría resúltar debiendo á la casa Dreyfus. Era ese un simple compromiso personal del Perú, sin garantía especial sobre el guano. [Mem. II, p. 241.]

La *Compañía Consignataria* [Mem. II, p. 64 y sigts.] ha discutido especialmente el derecho de propiedad pretendido por Dreyfus Hos. y Cia.

Estiman estos últimos hoy, que han llegado á ser propietarios, por efecto del contrato de 17 de Agosto de 1869, de todos los yacimientos de guano del Perú. Pero resulta de las declaraciones del mismo Augusto Dreyfus ante la Comisión de la Cámara de Diputados constituida con ocasión del asunto Wilson [Mem. II, An. N. 17] que en 1888 la casa consideraba esos yacimientos como "su prenda." En realidad, las estipulaciones en que se fundan los demandantes tienen el carácter de una simple "promesa de venta" Es difícil, en efecto, aceptar que todos los contratantes del Perú, desde 1869, han exportado guano de la casa Dreyfus, ó guano afecto á un derecho real en provecho de esta casa. La casa Dreyfus no ha llegado á ser propietaria, por efecto exclusivo de la celebración del contrato, de una sola tonelada de guano; menos aún es posible que haya llegado á ser propietaria instantáneamente de una cantidad de guano excedente á los 2 millones de toneladas. La demostración del derecho de propiedad de la casa Dreyfus sobre este excedente, es una de las más sorprendentes empresas de deducción jurídica que se haya visto jamás. Aún admitiendo que el contrato de 1874 hubiese podido operar la trasmisión inmediata de propiedad de las 850,000 tonela-

das de guano que quedaban por exportarse—lo que ya es un imposible jurídico—los derechos á un excedente eventual han permanecido limitados á lo previsto en el Art. 26 del contrato de 1869: y este artículo no señala una transferencia de propiedad inmediata. Cuanto al contrato de 7 de enero de 1880 ["el guano pasará desde este momento á cuenta costo y riesgos de la casa Dreyfus....." art. 2], la Compañía observa subsidiariamente que no podía ser invocado jamás por la casa, más que por la parte del depósito de Londres no especificada por los demandantes, que proviene de las islas de Lobos, puesto que en ese momento Tarapacá estaba ocupado por los chilenos.

La *Participación Pacifico Gautreau* [Mem. II, p. 29 y sigts] y la *Compañía del Pacífico* [Mem. II, p. 59–162] han desarrollado con particularidad el argumento, presentado igualmente por la Corporation, que consiste en afirmar que el crédito actual de la casa Dreyfus no provendría de la ejecución del contrato de 1869, sino de adelantos posteriores en fecha, hechos por ella voluntariamente al Gobierno del Perú por causas extrañas al contrato; de donde se deduce que la casa no está bién fundada al extender á su crédito actual las garantías estipuladas en 1869.

3 En su tercera memoria *Dreyfus Hos. y Cia.* se contraen en primer lugar á discutir en sus detalles los argumentos que en apoyo de esta última articulación han deducido los adversarios del examen de sus cuentas [p. 17–21] Ellos niegan, contradiciendo á la Compañía consignataria, que las estipulaciones de sus contratos relativos al excedente de los 2 millones de toneladas de guano, constituyan solo una promesa de venta; por una parte, en efecto, el objeto de la venta estaba claramente designado en el contrato de 1869, lo que bastaba para la transferencia de la propiedad, y por otra parte, la indicación de los yacimientos por el adquiriente tenía otro fin que advertir al Perú para que tomase en consecuencia sus medidas, acerca del lugar en que, en un momento dado dicho adquiriente intentase entrar en posesión de su propiedad. Esta indicación no era pues sino el cumplimiento, que es preciso no confundir con la trasmisión misma de propiedad que resultaba *ipso facto* de la venta,

Dreyfus Hos. y Cia. reproducen in extenso en su Memoria una consulta del señor profesor Heusler, en Bâle, cuya conclusión es la

siguiente: encierra el contrato de 1869 un contrato simple de venta de 2 millones de toneladas de guano, y una venta condicional del excedente necesario para cubrir al comprador el saldo de la cuenta final en su favor; habiéndose realizado la condición—puesto que el saldo de la cuenta después de la exportación de 2 millones de toneladas estaba en el débito del Gobierno,—la segunda venta ha quedado perfeccionada: Dreyfus Hos. y Cia. se han hecho, en consecuencia, propietarios del guano objeto de esa venta.

Otra consulta, del señor Dubarle, antiguo magistrado miembro de la Sociedad de legislación comparada, concluye igualmente que Dreyfus Hos. y Cia. eran los solos y únicos legítimos propietarios del guano, y que su propiedad se remonta á la fecha del contrato de venta [Drey. fasc. IV, p. 199.]

V

La Sociedad General para favorecer el desenvolvimiento del comercio y de la industria en Francia, de París, ha intervenido en el proceso para solicitar que todas las conclusiones adoptadas por la casa Dreyfus Hnos. y C.ª se tengan como suyas. Pide:

Que se le otorgue constancia de que se presenta ante el Tribunal arbitral en su calidad de poseedora de derechos en participación de todas las sumas que pudiera obtener la casa Dreyfus, en razón de su contrato de compra de dos millones de toneladas de guano con el Gobierno del Perú.

La Sociedad expone que forma parte de la sociedad en participación creada por la casa Dreyfus Hnos. y C.ª, con el próposito de asegurarse los recursos necesarios para la exportación de los dos millones de toneladas de guano compradas al Perú por contrato de 17 de agosto de 1869. La casa Dreyfus entregó á dicha sociedad en participación la ejecución de ese contrato. La casa Dreyfus como gerente de la sociedad en participación, tiene personería para presentarse en nombre de ésta ante el Tribunal arbitral.

La Sociedad General, reservándose el derecho de arreglar su cuenta con la casa Dreyfus, conforme á los arreglos celebrados con ella, se declara con anticipación sometida por su parte en la participación, á la decisión que adopte el Tribunal arbitral sobre las conclusiones propuestas por Dreyfus Hnos. y C.ª

El *Gobierno del Perú* ha negado que la Sociedad General sea acreedora por suma alguna del Perú, y solicita se le deniegue la instancia. (Mem. I, p. 312 y 318)

La *Peruvian Corporation* concluye en el mismo sentido en su primera memoria (p. 375). La Sociedad no está llamada á figurar en el presente proceso, por el motivo de que no ha obtenido crédito alguno á su favor en las relaciones de derecho que ha podido tener con el Perú. Si es como asociada á Dreyfus Hnos. y C.ª que busca como hacerse oir, su presencia en el debate no está justificada, por que el interés que ella pueda tener en esa calidad en la distribución de las sumas que han de repartirse, es solo secundario, y no difiere en nada del que tenga cualquier otro de los acreedores de Deryfus Hnos. y C.ª (Mem. II, p. 129–131). La *Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos* (Mem. II, p. 81) y la *Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau*, (Mem. II, p. 75 y sigts. p. 179) han opuesto á la Sociedad las mismas conclusiones que á Dreyfus Hnos. y C.ª La *Compañía del Pacífico*, sin adoptar contra la socieda l general conclusiones formales en la denegación de la instancia, recuerda que después de haber firmado, con los comisionados del Perú, el contrato preliminar de 5 de julio de 1869, la casa Dreyfus celebró, al día siguiente 6 de julio, con la Sociedad general y con Leiden, Premsel y C.ª, Banqueros de París, un segundo convenio que tenía por objeto el cumplimiento del primero. El 40 °/° de los beneficios del negocio debía dividirse entre la Sociedad general y Leiden, Premsel y C.ª que se comprometieron á proporcionar un capital de sesenta millones de francos. Este convenio especial no permite á la Sociedad general intervenir en el arbitraje. Sólo Dreyfus Hnos. y C.ª han tratado con el Perú. La Sociedad no tiene ninguna acción propria contra el Perú. Su demanda no puede pues dejar de ser rechazada (Mem. II, p. 111). El *Gobierno de Chile* estima que la intervención de la Sociedad general es absolutamente injustificada (Mem. I, p. 281–284).

VI

Los abogados A. Dupraz y E. Correvon de Lusana, consultores de Dreyfus Hnos. y C.ª y de la Sociedad General, han presentado, con fecha 21 de julio de 1901, una declaración firmada por la señora L. Dreyfus, por L. Dorizon, director de la Sociedad general, y

por E. Moreau, poniendo en conocimiento del Tribunal arbitral la existencia de un convenio, cuya copia adjuntan, celebrado el 16 de julio de 1897 entre la Sociedad general de una parte, y de la otra los herederos de Augusto Dreyfus, único titular el día de su fallecimiento de la razón social "Dreyfus Hnos. y C.ª" "En los términos de ese con venio," dice la declaración, "el señor Edmundo Moreau, oficial de la Legación de honor, antiguo Presidente de la Compañía de los Liquidadores, en París, ha sido constituido mandatario común de la Sociedad general y de la sucesión del señor Augusto Dreyfus, único poseedor de los derechos de la Sociedad Dreyfus Hnos. y C.ª, mandato constituido para el efecto, entre otros, de tomar las sumas que se abonen á la casa Dreyfus en virtud de las conclusiones propuestas tanto por esta como por la Sociedad general. A nombre pues del señor Edmundo Moreau, que es el mandatario común y que ha aceptado el mandato, deberá aplicarse y mandarse pagar, en la sentencia arbitral que se dicte, el monto de todas las sumas que correspondan á la casa Dreyfus Hnos. y C.ª

G

Cuanto á la *Compañía financiera y comercial del Pacífico juntamente con los señores Gautreau*, los documentos y memoriales presentados por las partes establecen lo que sigue:

I.

1 Según el art. 2 del contrato celebrado el 15 de abril de 1874 con la casa Dreyfus (vease letra F, N.º 12), el Gobierno peruano recobró «la facultad de exportar guano ó de permitir á otros el hacerlo, á todos los mercados designados en el contrato de 17 de agosto de 1869, desde el 1.º de julio de 1875, y de autorizar la venta en dichos mercados desde el 31 de octubre de 1876.» Por otra parte, por el mismo contrato el Gobierno se vió en la necesidad de proveer mediante

nuevos arreglos á las necesidades de la administración del país y al servicio de la deuda externa, desde el 1º de enero de 1876.

Con tal propósito el Gobierno resolvió celebrar dos contratos, resultando el 7 de junio de 1876 por una parte, con la Peruvian Guano Company (de que ya se ha hablado) para la consignación de 1.900,000 toneladas de guano que debían exportarse á todos los mercados, con excepción de los EE. UU. de Norte América, de la isla Mauricio, de las Antillas y del Japón (vease letra F, Nº 18). Por otra parte, el celebrado con los Bancos reunidos de Lima, en que apoya su pretensión la Compañía del Pacífico juntamente con los señores Gautreau.

Por este contrato firmado el 30 *de noviembre de* 1875, registrado como instrumento público el 5 *de enero de* 1876, el Gobierno se comprometió á consignar á los Bancos reunidos (Banco del Perú, «Banco Nacional del Perú,» «Banco de Lima,» «La Providencia») 200,000 toneladas de guano para el consumo de las islas Mauricio, Reunión, Guadalupe, Martinica, Barbados, Jamaica y otras antillas francesas, inglesas y holandesas.

Entre las distintas cláusulas de este convenio, conviene notar las siguientes:

«I.—El Gobierno se compromete á consignar á los Bancos proponentes 2.000,000 de toneladas de guano con destino y para el consumo de las islas Mauricio, Reunión, Guadalupe, Martiníca Barbados, Jamaica y otras antillas francesas, inglesas y holandesas. En virtud de lo cual los bancos podrán, desde esta fecha, exportar guano á dichos mercados, pero la venta no comenzará sino el 1º de noviembre de 1876.

«En consecuencia el Gobierno se compromete á no permitir que durante la vigencia de este contrato, otras personas vendan ó exporten guano á dichos mercados. Queda excluido de esta prohibición la casa Dreyfus Hns. y Cª, la cual tiene el derecho exclusivo de vender guano en dichos mercados hasta el 1º de noviembre de 1876, y á partir de esa fecha continuará vendiendo sin perjuicio del descuento de los bancos hasta que concluya las existencias que tenga en la mencionada fecha de 1º de noviembre de 1876.

"IV.—La duración de este contrato será de cuatro años contados desde 1º de noviembre de 1876, hasta el 1º de noviembre de 1880. Durante este tiempo, y salvo el acuerdo de la casa Dreyfus Hnos. y Cª de que habla la cláusula primera, el Gobierno no permi-

tirá la venta del guano puro ó manipulado, á ningún otro contratante, y los consignatarios tendrán el derecho de embargar el guano que pueda ser internado en dichos mercados. Desde el 1º de julio de 1879, el Gobierno tendrá el derecho de importar guano á Mauricio y la Reunion, etc., y vender ó permitir la venta á todo otro contratante á partir del 1º de noviembre de 1880. En esta fecha caducará el contrato de consignación, y el Gobierno pagará entonces á los consignatarios el saldo que les adeudare. Estos á su vez, tendrán el derecho de continuar la venta del guano restante en su poder mientras aquel pago no se verifique."

«VI,—A la presentación por los consignatarios de cada contrato de fletamento, el Gobierno concederá á los buques permiso para ir á cargar guano á los yacimientos que los mismos consignatarios designen.

Con este fin se presentará á la aprobación del Gobierno un modelo de contrato de fletamento.

«X.—Por los gastos totales consiguientes, hasta la entrega del guano á los compradores, los consignatarios cargarán al Gobierno la suma fija de cinco libras esterlinas, diez chelines, por cada tonelada de 2,240 libras inglesas. En esta suma de cinco libras esterlinas, diez chelines, no están compredidos los gastos de embarque y de cargamento del huano, pero sí lo serán de la manera indicada en la cláusula octava.

«XI.—Dicho gasto de cinco libras esterlinas, diez chelines, será cargado en cuenta al Gobierno por los consignatarios, en la fecha del cargamento de cada buque.

«XII.—En caso de avería, de pérdida de un buque, ó de apresamiento por un buque de guerra ó de cualquier otro accidente de esta naturaleza, los gastos que ocasionara el cargamento averiado, perdido, ó embargado, serán de cuenta del Gobierno, desde la fecha de la pérdida. En tal caso, los consignatarios presentarán los documentos comprobantes de dichas pérdidas. La avería del guano la comprobará un certificado del cónsul del Perú, ó de las autoridades locales, á falta de ese funcionario.

Los cargamentos perdidos no estarán comprendidos en los 2.000,000 de toneladas de guano que los consignatarios tienen derecho de exportar en virtud del contrato.

«XIII.—El guano consignado en virtud de este contrato se venderá al precio que le corresponda segun su calidad y las instrucciones que dé el gobierno,

El precio del guano averiado será reducido en proporción á la importancia de la avería. Esta rebaja la determinarán las peritos

nombrados por el Cónsul del Perú, si lo hubiere, ó por las personas que el inspector fiscal designe

«XIV.—Los productos que resulten de las ventas de cada cargamento serán abonados en cuenta corriente, del Gobierno, 15 días después de la venta y la entrega, y se aplicarán al reembolso de los adelantos y gastos hechos por los consignatarios.

«XV.—La cuenta corriente, del Gobierno se llevará en soles, reduciéndose al efecto las libras esterlinas al cambio de cuarenta y tres y medio peniques por sol y los francos al cambio de francos cuatro, cincuenticinco centimos por sol. El cambio de Mauricio sobre Londres será por cuanta del Gobierno.

«XVI.—Los consignatarios cargarán en la cuenta corriente del Gobierno el interés anual de 5 % por los gastos y el de 6 % por los adelantos, ó el interes del Banco de Inglaterra, si este excediere de 5 %, conservando siempre la misma proporción entre los intereses por los gastos y los de los adelantos.

«XVII.—Los consignatarios cargarán al Gobierno por toda comisión de venta, el dos y medio por ciento sobre los productos brutos del guano que vendan, y sobre el valor del que entreguen al caducar la consignación.

Percibirán igualmente una comisión de giro de medio por ciento sobre el producto neto del guano, como compensación de los gastos en que incurran para hacer venir á esta capital las sumas que hubieran adelantado al Gobierno.

«XX.—Cada semestre, los consignatarios entregarán al Gobierno una cuenta general del negociado, la que comprenderá una razón de los cargamentos exportados, de los vendidos, y de los que existan en almacenes, y además un estado demostrativo del resultado de las ventas efectuadas.

«XXI—Las cuentas corrientes serán examinadas á la brevedad posible, y si trascurren 6 meses desde la fecha de su recepción sin que se haya hecho ninguna observación al respecto, serán consideradas como aprobadas. También serán consideradas las cuentas respecto de las cuales hubieran hecho reparos los consignatarios, y no las hubieran presentado nuevamente ó rechazado 6 meses después de la recepción de la respuesta á los reparos.

«XXVI.—Este contrato no podrá ser transferido por los consignatarios sin autorización del Gobierno.

Pacif. Gautr. Mem. I., an. 1, p, 8 y 16. Corp. doc, 1, Nº 152, p. 373,

2 Considerando los Bancos muy onerosa la ejecución de este contrato, pidieron al Gobierno que lo rescindiese. El Gobierno ac-

cedió al pedido, y puso en subasta la continuación del contrato; pero no presentándose nadie, el Gobierno trató con los señores Calderoni, Schmolle y C.ª, quienes tomaron el contrato á su cargo con la única modificación de que los nuevos consignatarios asumían, en cuanto al tipo del cambio y á la cantidad de los adelantos, varios compromisos nuevos, y de que el derecho exclusivo de exportación y de venta del guano en Mauricio y en las colonias se les asignaba durante 6 años contados desde el 10 *de abril de* 1878.

El contrato entre los señores Calderoni Schmolle y el Gobierno del Perú, celebrado *el 10 de abril*, fué registrado por el notario C. J. Suares, el *11 de abril de* 1878. (Pacf. Gautr. Mem. I, an. I. p. 2–7.)

3 Por escritura de 4 *de octubre de* 1879, los señores Calderoni, Schmolle y C.ª formaron con los señores J. Sescau y C.ª y H. Gautreau, una sociedad en participación para la explotación del contrato de 11 *de abril de* 1878, (Pacif, Gautr. Mem. III. an, 13, p. 32.)

Según el art, 4 de esta escritura las ventajas de toda especie provenientes de la negociación debían ser distribuidas como sigue:

34 % para Calderoni Schmolle y C.ª;
33 % „ J. Sescau y C.ª;
33 % „ Enrique Gautreau.

Por otra parte, según cartas combiadas el 3 *de setiembre y* 1º *de octubre de* 1879, entre Pedro, Luis y Enrique Gautreau, convinieron estos que en caso de que se perfeccionase el contrato de participación, Pedro y Luis Gautreau serían interesados en una tercera parte cada uno en la participación del 33 % asignado á su hermano Enrique, cuyo nombre figuraba solo en las escrituras. De esta manera fué que Pedro y Luis Gautreau se hicieron subpartícipes de su hermano Enrique, (Pacif. Gautr. Mem. III, an. 11 y 12, p. 20–23.)

4 En 10 *de febrero de* 1881, con el consentimiento, de J, T. Calderoni y de J. Sescau y C.ª, convínose entre Luis Schmolle y Pedro Néstor Hugues que este último sustituiría en sus derechos y obligaciones á Luis Schmolle, como socio de J. T. Calderoni.

Los efectos del contrato debían remontar hasta el 1º *de enero de* 1881, fecha en que Schmolle se retiró, convirtiendose la razón social en Hugues, Calderoni y C.ª (Pacif. Gautr. Mem. III, an. 10, p. 17 y sigts.)

Esta modificación fué notificada al Gobierno peruano quien contestó que tomaba nota de la nueva razón social Hugues, Calderoni y Cª (Pacif Gautr. Mem. I, an. 8 y 9.)

Por escritura de 1º *de marzo de* 1881, J. Sescau y Cª y Enrique Gautreau convinieron en continuar con Hugues, Calderoni y Cª la sociedad en participación formada el 4 de octubre de 1879, con Hugues, Schmolle y Cª para la explotación del contrato de consignación de Mauricio (Pacif. Gautr. Mem. III, an 14 p. 24.)

5 La conquista chilena que impidió la exportación del guano, puso fin á la ejecución del contrato de consignación.

A mediados *de agosto de* 1881, la situación era, según el memorial de los demandantes (Mem. I, p. 9, 15–20), la sigte:

De las 200,000 toneladas de guano estipuladas en el contrato, los consignatarios habian exportado un poco más de cien mil toneladas inglesas (ó sea exactamente 101,082 toneladas 4. 0. 27.) Tomando en consideración las mermas y piedras que representaban 3,950 toneladas 8. 0. 7, la cantidad de guano de buena calidad exportado se reducía á 97,131 toneladas 16. 0. 20, de las cuales 49,470 toneladas 18. 3. 5 estaban ya vendidas, quedando 47,660 toneladas 17. 1. 15 por realizarse. La cantidad de guano que quedaba por exportar era de 102,868 toneladas.

6 Con fecha 18 *de agosto de* 1881, Hugues, Calderoni y Cia. celebraron con la *Compañía financiera y comercial del Pacifico*, el contrato siguiente:

"Art. 1—Los señores Hugues, Calderoni y Cia. arriba nombrados, ceden y traspasan á la Compañía financiera y comercial del Pacífico—(que en el curso del presente se denominará la Compañía), todos los derechos activos que resulten contra el Gobierno peruano del contrato celebrado en Lima el 30 de noviembre de 1875, entre el Gobierno del Perú y los Bancos.....por la venta en consignación, en los mercados de Mauricio, la Reunión y las Antillas francesas, inglesas y holandesas, de 200,000 toneladas de guano, contrato de que la casa Calderoni, Schmolle y Cia. se ha constituido en única titular por decreto del Gobierno peruano, de 10 y 11 de abril de 1878.

«Art. 2.—A consecuencia de estas cesiones y traspasos que la Compañía acepta, sussituye esta difinitivamente a los señores Hugues, Calderoni y Cia. en todos los derechos de estos contra el Gobierno peruano, y es ella sola la que, en adelante, podrá hacerlos valer y ejercer, y sacar provecho de ellos.

«Art. 3.—Estas cesiones y traspasos los hacen Hugues, y Calderoni y Cia. sin recompensa ni reservas, y solo con la obligación de parte de la Compañía, de cumplir todas y cada una de las prescripciones contenidas en los contratos y decretos ya citados, tomando por base de ejecución y liquidación lo siguiente: en cuanto al pasado, las cuentas tales como las entregan Hugues, Calderoni y Cia., que las cortan con esta fecha; y, con respecto á lo futuro, los términos mismos del contrato cedido y traspasado.

«Art. 4.—Mientras se efectua el perfeccionamiento ante el Gobierno peruano del presente contrato de cesión y traspaso, los señores Hugues, Calderoni, y Cia. declaran aquí que la Compañía goza de plenos y definitivos poderes para proceder en adelante en su nombre y lugar en todo cuanto ocurra, tanto cerca del Gobierno peruano como de terceros, sean quienes fueren, y además se comprometen á proporcionar á la Compañía, en todo tiempo y á la primera instancia de su parte, todos los poderes privados y públicos, todas las escrituras, piezas ó documentos que esta última crea útiles para asegurar y aun simplemente facilitar el ejercicio de los derechos cedidos y traspasados por el presente.

«Art. 5.—Los señores Hugues, Calderoni, y Cia. se obligan á conseguir que el Gobierno peruano acepte la presente cesión. Si fuera necesario registrar el presente contrato, los gastos consiguientes correrán á cargo de la parte que determine esa necesidad."

(Pacif. Gautr. Mem. I, an. 3.)

7 El 8 *de marzo de* 1882 el contrato fué registrado y autorizado en el Consulado del Perú en París.

El instrumento público extendido por el cónsul está concebido como sigue:

"En la ciudad de París, capital de la República francesa, en 8 de marzo de 1882, por ante mí, el Cónsul del Perú y los testigos, más adelante indicados, han comparecido en persona los señores Néstor Hugues, socio y representante de los señores Hugues, Calderoni y Cia.....; Victor Germain,..... con poder del señor Luis Schmolle, y en representación de la casa Calderoni, Schmolle y Cia. de una parte;

Y los señores Gustavo Couturier..... y Luis Gustavo Adam ..... ambos administradores de la Compañía financiera y Comercial del Pacífico, de la otra parte.

Todos franceses, conocedores de la lengua española, á quienes conozco, y quienes me han entregado la minuta siguiente y los demás documentos de que trata dicha minuta, para que sean elevados

al rango de instrumentos públicos, lo que se ha verificado transcribiendo su tenor literal que es como sigue:

Minuta.

Ventura Marcó Del Pont.—París.

Señor Cónsul: Sirvase U. elevar á escritura pública el convenio siguiente de trasferencia y otros documentos que U. nos devolverá sirviendose de éstos como minuta, y completar el instrumento con las cláusulas generales de estilo.

París, Marzo, 7 de 1882.

Hugues, Calderoni y Cia.—Por poder *Calderoni, Schmolle y Cia.*

Victor Gemain.—L. G. Adam.—G. Conturier."

La escritura reproduce en seguida sucesiva y literalmente el contrato de 18 de agosto de 1881, y los distintos contratos y escrituras de sociedad anteriores que sirven de norma para la presente.

"Conclusión.

"Sobre las bases y condiciones indicadas en la minuta háse elevado al rango de instrumento público el contrato de cesión á que se refieren dichos documentos, y los señores Gustavo Couturier y Luis Gustavo Adam, á nombre de la Compañía financiera y comercial del Pacífico que representan, se comprometen a cumplir estrictamente lo que ha sido estipulado, y con tal fin obligan los bienes y utilidades de la Compañía en toda forma de derecho.

"Y yo, el Cónsul del Perú en París, certifico que la minuta, &.

Siguen las firmas:

Pacíf. Gautrean, Mem. I, an 11

8 En la misma fecha, 18 de agosto de 1881, dichas partes celebraron un contrato por el cual el señor Hugues, Calderoni & Cª vendían á la Compañía financiera y comercial del Pacífico todas las existencias de guano que poseían provenientes del contrato de 30 de noviembre de 1875, entre el Gobierno peruano y los Bancos, y le cedían además todos los derechos activos que pudiesen resultar contra el Gobierno del citado contrato, quedando entendido que no garantizaban en manera alguna la ejecución de los derechos así cedidos y transferidos. [Art. 1.]

El precio de la existencia de guano se fijó en £ 9 la tonelada, (Art. 3.) Como consecuencia de la cesión de todos los derechos activos provenientes del contrato de 30 de noviembre de 1875, la Compañía del Pacífico se obligababa á pagar á los cedentes una suma

neta de 15 chelines por tonelada inglesa de guano que pudiese exportar de la cantidad de 99,918 toneladas 17. 2. 5 necesarias para completar las 200,000 que constituían el contrato. Podía sin embargo exonerarse la Compañía de este compromiso, pagando á Hugues, Calderoni & Cª la suma de £ 40,000. [Art. 6.]

Los artículos 9 y 11 estipulan lo que sigue:

« Art. 9. Declárase formalmente que el presente convenio, firmado junto con otro contrato en esta fecha, relativo á la cesión íntegra de los derechos de los señores Hugues, Calderoni & Cª, debe ser considerado como parte integrante de dicho contrato, y que las estipulaciones contenidas en cada uno de estos convenios deben considerarse en conjunto como si se tratase de un solo contrato.

Art. 11. Hugues, Calderoni & Cª se comprometen á hacer que el Gobierno del Perú consienta en la presente cesión. (Drey, Mem. IV, an. p. 55, N. 200.)

Este segundo contrato no ha sido presentado por la Participación Pacífico Gautreau; el Tribunal arbitral no tuvo conocimiento de él sino por la dúplica de Dreyfus Hermanos y Ca. (Mem. IV, p. 55.)

9 Cuanto á saber si el contrato de cesión de 18 de agosto de 1881, fué autorizado por el Gobierno del Perú, hay aún que tener en cuenta los hechos siguientes invocados por la Participación.

a) El *7 de enero de 1880*, el Gobierno del Perú celebró, por conducto de sus representantes, Rosas y Goyeneche, con la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial, de París, un contrato para el arreglo definitivo de los empréstitos del 6 p% de 1870 y 5 p% de 1872. Por este contrato el Perú confió á una sociedad especial que debía constituir el crédito industrial y comercial, la administración y explotación de los yacimientos de guano y de nitratos en provecho del Perú y de los tenedores de bonos de 1870 y 1872. Este contrato contenía, entre otras, las cláusulas siguientes:

«Art. 21. Los mercados, en los cuales la sociedad expresada tiene el derecho exclusivo de importar y vender guano, son todos los mercados de Europa, además de aquellos que la sociedad considere conveniente abrir en lo futuro, en virtud de un contrato ya concedido por el Gobierno peruano.

«Cuanto á los mercados fuera de los de Europa, actualmente abiertos á la venta del guano, en virtud de un contrato ya con-

cedido por el Gobierno peruano, la sociedad indicada se compromete á proporcionar todas las facilidades para su ejecución, cuando se trate del carguío en los yacimientos; es entendido:

«1º Que queda directamente encargada de hacer aquellos cargamentos por sus propios agentes, á costa de los contratos, en las condiciones actuales; 2º que tendrá el derecho de sustituirse á dichos contratos, bien sea á la espiración de sus contratos, ó bien antes, mediante un arreglo.

«Art. 26. La citada Sociedad tiene el derecho de tomar por su cuenta, ó por la de terceros, por los precios y bajo las condiciones en que el Banco Nacional del Perú la obtuvo, la parte de participación que volvió al Perú en el contrato de guano para Mauricio ú otras colonias, si estuviere disponible.

«Art. 50. La citada Sociedad estará de hecho libre de todas las responsabilidades que puedan provenir del presente contrato, desde el mismo día en que se constituya la sociedad especial que se compromete á formar para asegurar la ejecución del presente contrato.»

Este contrato *no fué ejecutado,* por haberles sido revocados los poderes especiales á Goyeneche y Rosas, por el dictador Piérola, celebrándose en cambio dos contratos en la misma fecha, 7 de enero de 1880, en Lima, entre el Gobierno dictatorial del Perú y la casa Dreyfus. (Ant. let. F, N. 34) (Pacif. Mem. I, An. p. 123.)

b) El 1º de febrero de 1881, la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial celebró con el Gobierno del Perú los dos contratos de que se habla bajo la letra H, número 2, a y b.

Dichos contratos llevan las reservas siguientes:

«El infrascrito A. Durrieu, á nombre de la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial que representa, declara que firma el presente solo á condición de que no se considere jamás que, por tal causa, ha renunciado á ninguno de los derechos que encierra el contrato firmado en la Legación del Perú en París, el 7 de enero de 1880.»

c) El 11 de febrero de 1881, se constituyó en París la *Compañía financiera y comercial del Pacífico,* á la que fueron transferidos los dos contratos arriba indicados, en 2 de febrero de 1881, con el consentimiento del Gobierno del Perú.

Los estatutos de la nueva Compañía comprenden muy especialmente las disposiciones siguientes:

«Art. 5. El objeto especial de la Compañía es, la explotación fi-

nanciera, industrial y comercial en la forma de gerencia, administración interesada ú otra de los guanos y nitratos de soda que forman la prenda de los acreedores del Perú y que existen en el litoral y en las islas del Océano Pacífico, ó que provengan, según las cláusulas y condiciones concedidas ó por conceder por el Gobierno peruano, tanto de su interés propio como del de sus acreedores exteriores, y, con especialidad, de los tenedores de bonos del 6 p% de 1870 y 5 p% de 1872.

«Art. 6. La Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial aporta á la presente sociedad, sin excepción ni reserva, todos los estudios previos relativos á la constitución de esta última, así como todos los derechos de explotación de los guanos y nitratos y demás que el Gobierno peruano le confiriera en 7 de enero de 1880, y los que puedan provenir de la negociación con el Gobierno del Perú, en su liquidación con la Peruvian Guano Company. Por el solo hecho de la constitución de la presente sociedad, queda ésta substituida á la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial.

«Este suministro se hace sin ninduna garantíá de parte de la sociedad suministradora, y será á costa y riesgo de la presente sociedad desde la fecha de su constitución.»

Pacif. Gautr., Mém. III, an. II, p. 2; an. XXIV, p. 46, Act. Nº 938.

II

La *Compañía financiera y comercial del Pacífico* juntamente con los señores Pedro, Luis y Enrique Gatreau, todos en París, han acordado pedirle al Tribunal arbitral que decrete con costas:

1. Que ellos son acreedores del Perú:

a) Por la suma de £ 1.766,140 6. 4., saldo de la cuenta corriente ajustada el 31 de diciembre de 1895, proveniente de los contratos celebrados entre el Gobierno del Perú, de 5 de enero de 1876, con los Bancos de Lima, y de 11 de abril de 1878 con Calderoni, Schemolle y Cª

b) Por los intereses al 6 p% capitalizables por semestre, desde el 31 de diciembre de 1895.

2. Que su crédito está sustentado con la garantía del guano, y que, por consiguiente, tiene derecho á ser pagada de las sumas designadas por Chile al pago de los acreedores del Perú.

3 Que gozan del derecho de prioridad, y que su crédito debe ser satisfecho de preferencia sobre los demás créditos.

4 Que habiéndose ya minorado el depósito efectuado por Chile en el Banco de Inglaterra, Chile está obligado á completarlo y poner en manos del Tribunal arbitral las sumas necesarias hasta completar el 50 p% del producto del guano vendido con arreglo á los decretos chilenos de 9 de febrero y 5 de julio de 1882, y del tratado de paz de 8 de marzo de 1884.

Los demandantes declaran que se reservan los demás derechos y ventajas resultantes á su favor de las escrituras y protocolos diplomáticos, especialmente del protocolo franco-chileno de 23 de julio de 1892.

En su tercer memorial, p. 181, declaran igualmente reservarse todos sus derechos contra el Perú y Chile, por la parte de su crédito que no sea cubierto por las sumas depositadas ó por depositarse en el Banco de Inglaterra, y piden al Tribunal que les dé constancia de esta reserva y de la anterior.

III

1. La *Compañía del Pacífico y los señores Gautreau* invocan en apoyo de sus conclusiones, las cláusulas del primer contrato de 18 de agosto de 1881, en virtud de las cuales los señores Hugues, Calderoni & Cª cedieron á la Compañía todos los derechos activos que resultasen contra el Perú de los contratos de 30 de noviembre de 1875, 5 de enero de 1876 y 11 de abril de 1878, relativos á la consignación de 200,000 toneladas de guano para exportar á los mercados de Mauricio y las Antillas francesas, inglesas y holandesas.

«Si la adhesión del Gobierno del Perú á esta cesión no fué manifestada de una manera expresa, lo explica el hecho de la falta de un Gobierno regular en el Perú cuando fué estipulado. La cesión fué, por otra parte, notificada en forma al Gobierno del Perú, por intermedio de su Consulado en París, el 8 de marzo de 1882. (Nº 7 ant.) Además, la Compañía invoca el artículo 4 del primer contrato de 1881 que le confiere poder exclusivo para representar á los cedentes, tanto ante el Gobierno peruano, como ante terceros; como apoderado y como cesionario; la Compañía tiene pues, el derecho de hacer valer ante el Tribunal arbitral los derechos que re-

sultan á favor de Calderoni, Schmolle & Cª del contrato de 11 de abril de 1878.

La Compañía agrega que, en cuanto á los señores Pedro, Luis y Enrique Gautreau, de París, son éstos socios en participación de la Compaúía, y se presentan en su nombre propio juntamentamente con esta. Ellos eran ya socios en participación de las casas Calderoni, Schmolle & Cª y Hugues, Calderoni & Cª para la explotación de los contratos de Mauricio y de las colonias. Hállanse pues, interesados de esta manera en el negociado del guano para Mauricio y las colonias desde su origen. (Mem. I, p. 25-27.)

Los demandantes presentaban en apoyo de su primera conclusión, 23 cuentas detalladas con un saldo á cargo del Perú, de £ 1.766,140 6. 4.

Estas cuentas pueden dividirse en dos series:

La *primera serie* está formada de siete cuentas, que se relacionan con el período de explotación comprendido entre el 11 de abril de 1878, fecha de la estipulación del contrato celebrado por el Gobierno con Calderoni, Schmolle & Cª, y el 18 de agosto de 1881, fecha de la cesión consentida por Hugues, Calderani & Cª á la Compañía del Pacífico; importando el saldo de la cuenta de recapitulación al 18 de agosto de 1881, la suma de £ 982,430 7. 3., á cargo del Perú.

Los demandantes pretenden que estas cuentas en las cuales figuran á cargo del Perú los adelantos hechos sobre la mercadería, los gastos de exportación y los intereses; y á su favor, el producto de las ventas de guano efectuadas hasta el 18 de agosto de 1881, (49,470 toneladas 18, 3. 5,) han sido regularmente remitidas al Gobierno por los señores Calderoni, Schmolle & Cª primero, y por los señores Hugues, Calderoni & Cª después; y que no habiendo el Gobierno formulado ninguna observación dentro del plazo de seis meses estipulado en el contrato de 5 de enero de 1876, dichas cuentas deben ser consideradas como aprobadas, con arreglo al artículo XXI del contrato.

Segunda serie: En las diez seis cuentas correspondientes al período comprendido entre el 18 de agosto de 1881 y el 31 de diciembre de 1895 figuran:

A *favor* del Perú: el producto de las ventas de las existencias del guano en la isla Mauricio y en las colonias al 18 de agosto de 1881,

A *cargo* del Perú:

a) El saldo deudor del 18 de agosto de 1881 proveniente de las cuentas precedentes y los intereses desde aquella fecha.»

b) Una suma de £ 282,887 puesta en la cuenta número 13 en fecha 1º de abril de 1884, que representa el monto de la venta á precio fijo de las 102,868 toneladas que aún quedaban por cargar en esa fecha.»

Los demandantes explican como sigue la partida que se refiere á este artículo:

El contrato de consignación de 200,000 toneladas de guano celebrado el 5 de enero de 1875 por el Gobierno con los Bancos de Lima, aseguraba á los consignatarios un precio fijo de £ 5. 10 por tonelada, por flete, sacos, estiva, almacenaje, etc., hasta la entrega del guano á los compradores. Fué en vista de la parte de las utilidades que les reportase el contrato, que los consignatarios asumieron los fuertes compromisos estipulados con el Gobierno. Calderoni, Schmolle & Cª habían hecho los preparativos necesarios para el trasporte de las 200,000 toneladas materia del contrrto de consignación. En 1881, particularmente, enviaron á los yacimientos de guano de la costa del Pacífico, 14 buques que no pudieron cargar nada, á consecuencia de la ocupación chilena. El Perú no ejecutó pues, como era debido, el contrato de 1876-1878, y ocasionó así un grave perjuicio á la casa Calderoni, Schmolle & Cª y á sus representantes actuales, ya causándole gastos inútiles, ya privándola de una utilidad legítima.

Los demandantes podrían, apoyándose en el artículo 28 del contrato de fletamento, celebrado con sus armadores y aprobado por el Gobierno, á tenor del artículo VI del contrato de 1876, reclamar como indemnización (sobre el total de las toneladas no trasportadas por ellos, que son 102,868 toneladas 3. 3. 8.) el importe del precio fijo de £ 5. 10 por tonelada; pero teniendo en cuenta que no hicieron ciertos desembolsos por gastos, su pretensión sólo se limita á exigir una indemnización proporcional á los perjuicios que realmente han sufrido. Estos perjuicios se valúan en la mitad del importe del precio fijo, lo cual es conforme con las disposiciones legales de los códigos de comercio peruano y chileno, así como con los usos comerciales de la costa del Pacífico. Limítanse pues, los

demandantes á reclamar la mitad del precio fijo de trasporte de £ 5. 10 ó sean £ 282,887. (Mem. I, p. 30–82.)

c) Una suma de £ 38,414, importe de las comisiones de venta sobre 102,868 toneladas inglesas no explotadas. (Art. XVII, del contrato de 1876.)

Este artículo figura igualmente en la cuenta número 13 de fecha 1º de abril de 1884.

Según exponen los demandantes, las indemnizaciones de £ 282,887 y 38,414, que forman un total de £ 321,301, han sido ya materia de frecuentes reclamaciones, tanto de su parte, como de la de sus predecesores Al formular hoy sus reclamaciones de una manera precisa, no pueden más que hacer valer sus reservas, de las cuales el Perú y Chile han sido informados por órgano del Gobierno francés.

2. Las otras partes se han pronunciado como sigue, sobre las conclusiones de la Participación:

El *Gobierno del Perú* pidió al Tribunal arbitral que desechase las pretensiones de los demandantes formuladas bajo el número 1, a y b.

El Gobierno opone en primer lugar á la Participación la prueba excepcional siguiente:

Según el artículo XXVI del contrato de consignación de 30 de noviembre de 1875 y 6 de enero de 1876, este contrato no podía ser transferido sin la autorización del Perú.

Bien pues, la Compañía del Pacífico no puede probar la existencia de tal autorización. Ningún documento hace constar que esa autorización fue obtenida, ni aún pedida, ya sea por la Compañía, ya por la casa Hugues, Calderoni & Cª que le transfirió el contrato. El Perú no puede pues, reconocer como consignatario del guano para Mauricio y las colonias más que á la casa Hugues, Calderoni & Cª, y ninguna otra persona podría presentarse contra el Perú con tal derecho.

El registro del contrato de cesión en el Consulado del Perú, el 12 de mayo de 1882, no puede suplir la falta de autorización del Gobierno, pues el Cónsul solo procedió como notario, autorizado para recibir ciertos actos públicos, y nunca tuvo la facultad ni de representar al Gobierno, ni de autorizar una transferencia de contrato.

Resulta de esto, que la Compañía del Pacífico no está facultada para ejercer los derechos provenientes del contrato de 30 de noviembre de 1875, 6 de enero de 1876, y del contrato de 12 de abril de 1878.

Subsidiariamente: el Gobierno del Perú hace la observación siguiente:

a) Las cuentas presentadas por los consignatarios debían ser examinadas y liquidadas judicialmente por el Tribunal de Cuentas, con arreglo á la ley.

A consecuencia del incendio del Tribunal de Cuentas, el Gobierno pidió á Calderoni, que representaba en Lima á la Sociedad Hugues Calderoni y C^{a}, que presentara las cuentas de consignación del segundo semestre de 1880 y del primer semestre de 1881. Calderoni se limitó á presentar copias de las cuentas de venta y estados de la condición del guano en los depósitos; á un nuevo pedido de documentos, Calderoni respondió «que todos esos documentos se encontraban en poder de la Compañía que tomó el contrato de consignación, cuyo principal socio era, según dijo, un Juan Sescau». Las cuentas fueron entregadas á un juez contador, quien formuló observaciones y numerosos reparos, notificados á Calderoni, única persona conocida del Gobierno como representante de los consignatarios: Calderoni rehusó contestar, diciendo que no tenía ya la calidad de representante, y la liquidación de estas quedó en suspenso.

El crédito reclamado por los demandantes no ha sido pues, aún, liquidado, por ignorar el Gobierno la respuesta de los consignatarios á las observaciones hechas respecto de las cuentas del segundo semestre de 1880 y del primero de 1881. (Mem. I p 301-302.)

b) Cuanto á la pretensión de los demandantes de que figurase á su favor la mitad del precio fijo de £ 5.10 por tonelada exportada, y las comisiones de venta y de giro sobre las mismas partidas que representaban la suma de £ 321,301 con interés desde el 1º de abril de 1884, el Gobierno no accedió á ello. La ejecución incompleta del contrato de consignación no dependió pues, del Perú, sino de un caso de fuerza mayor: la guerra que sobrevino entre el Perú y Chile.

Dreyfus Hnos. y Cia. y la *Sociedad General* presentan análogas consideraciones en apoyo de sus pretensiones, sobre que se rechace la demanda de la Participación. No dando el Gobierno su consenti–

miento para la transferencia del contrato de 18 de agosto de 1881, á que se refiere el artículo 5 del mismo, la casa Dreyfus se reserva el deducir las consecuencias que estime justas. En todo caso, la cesión de que se trata no justifica la intervención de los SS. Gautreau en la causa, puesto que la cesión no se habría sancionado sino en favor de la Compañía del Pacífico. (Mem. II, p. 458.)

Las siete cuentas de 11 de abril de 1878 al 18 de agosto de 1881 que la Participación asegura haber sido aceptadas por el Perú, fueron al contrario debatidas por el Gobierno, que hizo que el Congreso diese una ley para la rescisión del contrato de 10 de abril de 1878. La Compañía del Pacífico que sostiene hoy que sus cuentas al 18 de agosto de 1881 fueron aceptadas por el Gobierno, se ha querellado contra el liquidador de la casa Hugues, Calderoni y Cª, exigiendo judicialmente de él una indemnización de tres millones de francos, precisamente por no haber hecho aprobar sus cuentas, ó por no haberle manifestado que el Gobierno las había tachado.

Dreyfus Hnos. y Cª contestan, por último, la legitimidad de las indemnizaciones del monto total de £ 321301 cargadas en cuenta al Perú, y sostienen que el crédito de la Compañía no es válido ni en principio ni en cantidad.

La *Peruvian Corporation* opone desde un principio á la Participación, la excepción de falta de personería para intervenir en la causa, por no ser la Compañía Financiera y los señores Gautreau acreedores de la deuda externa del Perú. En el fondo, la Corporation rechaza las cuentas de la Compañía que no fueron sometidas á la aprobación del Gobierno, y en todo caso el derecho de cargarle al Perú la suma de £ 321,301 como indemnización.

La *Viuda Philon-Bernal y otros*, se adhieren á las conclusiones formuladas por la Peruvian Corporation. (Mem. II, p. 3.)

El *Gobierno de Chile* alega como la Corporation, é insiste en el hecho de que la Sociedad Hugues, Calderoni y Cª cuyos derechos tiene la Compañía, es una sociedad peruana, y como tal no tiene derecho para pretender el depósito.

Solo la *Compañía financiera y comercial del Pacífico* declaró adherirse á las conclusiones de la Participación (Mem. II, p. 114.)

3 Los argumentos aducidos por la Participación Pacífico Gautreau en contra del alegato excepcional del Gobierno del Perú y de otros adversarios, sobre que la transferencia á la Compañía del Pa-

cífico del contrato con Hugues, Calderoni y Cª no fué hecha con el consentimiento del Gobierno, pueden resumirse como sigue: (Mem. III p. 10 y siguientes; mem. IV, p 11-12).

a) La Participación hace presente, ante todo, que el contrato de transferencia fué notificado al Gobierno del Perú por intermedio de su cónsul en París, el 8 de marzo de 1882. En 18 de agosto de 1881 fecha del contrato, la situación política del Perú no era tal que se pudiese obtener una autorización expresa; fué pues, forzoso poner la cesión en conocimiento del representante del Perú en París. Mas era el caso que, en marzo de 1882, el Perú no tenía en aquella ciudad ningún agente diplomático. El señor Toribio Sanz, Ministro Plenipotenciario del Gobierno dictatorial del señor Piérola, había sido relevado de sus funciones, y el nuevo Ministro señor Rosas, no había aun podido presentar sus credenciales. El cónsul del Perú, señor Marcó del Pont, era el único representante del Perú en París.

Encargado el cónsul del Perú, según el contrato de 30 de noviembre de 1875, de la ejecución del contrato de consignación en los distintos lugares donde pudiese presentarse alguno, era lógico y natural notificar la cesión aludida al Gobierno por el intermedio de su cónsul. Además, un agente consular está siempre autorizado para recibir cualquiera comunicación que interese á su Gobierno, y por lo tanto puede trasmitírsela. Tal aviso dado al representante del país, debía necesariamente provocar de parte del Gobierno regular, una vez restablecido, una protesta ó una negativa de ratificación, si es que su propósito era contestar la regularidad de la transferencia. Ahora bien, el Gobierno no hizo ninguna observación ó protesta relativamente al acto del 18 de agosto de 1881; ese silencio pues, implica una ratificación tácita.

b) Por lo demás, el Gobierno fué puesto al corriente de la situación por el señor Calderoni, como resulta de las mismas declaraciones del Perú en su primer memorial, § 387, p 302, donde dice: «al pedir nuevamente comprobantes, el señor Calderoni, respondió que todos aquellos documentos estaban en poder de la Compañía que volvió á tomar el contrato de consignación, en el cual el principal socio era, dijo él, un tal señor J. Sescau». A pesar de esta segunda notificación, el Gobierno no formuló protesta alguna contra la transferencia. Aún del mismo memorial del Perú resulta que

las cuentas fueron sometidas al examen de un perito contador señor Felipe Masías, quien hizo numerosas observaciones y reparos al respecto. Vése también en esto, de parte del Gobierno, la ratificación tácita de la cesión.

c) Aún hay más: la facultad de transferir prevista en el artículo XXVI del contrato de 30 de noviembre de 1875, y 5 de enero de 1876 fué expresa y formalmente dada por el Gobierno del Perú. Tal facultad precedió además al convenio de transferencia del 18 de agosto de 1881 entre Hugues Calderoni y C.ª y la Compañía del Pacífico; emanó de los comisionados extraordinarios del Gobierno constitucional del Perú, quienes procedieron en virtud de una ley del Congreso peruano de 13 de octubre de 1879 y de plenos poderes de la misma fecha. Esta ley autorizó al Poder Ejecutivo para celebrar un arreglo definitivo sobre las cuestiones pendientes con las casas consignatarias del guano. En ejecución de aquella ley el Gobierno confirió, por decreto de la misma fecha, amplios poderes á los SS. Rosas y Goyeneche, como comisionados extraordinarios especiales, á fin de que en su calidad de representantes legítimos del Poder Ejecutivo del Perú, celebrasen en Europa todos los contratos é hiciesen todos los arreglos que juzgasen necesarios para el cumplimiento de la ley del 13 de octubre de 1879. El 7 de enero de 1880, los dos comisionados celebraron en París con la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial un contrato para la explotación de los yacimientos de guano y nitratos y su exportación á los mercados de Europa, con la facultad de substituirse por vía de arreglo á los concesionarios del Gobierno en los mercados fuera de Europa. La Sociedad de Crédito Industrial y Comercial se obligó á crear una sociedad especial para la ejecución del contrato. (V. princips. disposiciones artículo 21, 26 y 50 N 9 *a* ant.)

La sociedad especial estipulada en el artículo 50 del contrato, fué constituida el 1/11 de febrero de 1881, bajo la razón «Compañía Financiera y Comercial del Pacífico». Según el artículo 6 de los estatutos, la Sociedad de Crédito Industrial y Comercial cedió á esta sociedad todos los derechos de explotación de los guanos, nitratos y demás que el Gobierno le había conferido el 7 de enero de 1880 El mismo artículo estipulaba que por el solo hecho de la constitución de la presente sociedad, sustituía esta enteramente á la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial. Finalmente

por decreto de 22 de mayo de 1881, el Gobierno del Perú confirmó los plenos poderes conferidos el 13 de octubre de 1879 á los señores Rosas y Goyeneche. Resulta de estos hechos, que el Gobierno del Perú autorizó expresamente, bien sea la constitución de la Compañía Financiera y Comercial del Pacífico, bien la transferencia á favor de esta Compañía del contrato de 30 de noviembre de 1875. La Compañía del Pacífico, haciendo uso del derecho que le confería el artículo 21, número 2, del contrato de 7 de enero de 1880, se sustituyó en los derechos de los contratantes para Mauricio y las colonias «por vía de arreglo», antes de la espiración de su contrato. Hay que tener presente además, que el Gobierno trató directamente en los días 1 y 8 de febrero de 1881, con la Compañía del Pacífico, representada por sus futuros administradores. El Gobierno hizo ver así que la Compañía le prestaba todas las garantías necesarias. Así fué que, cuando el 18 de agosto de 1881, los consignatarios especiales del guano para Mauricio y las colonias cedieron sus derechos á la Compañía del Pacífico, estaba esta no solamente autorizada para hacer la cesión por los artículos 21 y 50 del contrato de 7 de enero de 1880, sino que además era ya persona grata para el Gobierno del Perú. Cuanto al artículo del convenio de 18 de agosto de 1881 por el que los señores Hugues Calderoni y Cª se comprometieron á obtener la adhesión del Gobierno del Perú á la transferencia, esta cláusula se explica por las circunstancias políticas del Perú en la fecha de la cesión. Si el Gobierno constitucional se hallaba restablecido en esa fecha, no es menos cierto que varios jefes militares disputaban el poder al Presidente García Calderón. Por lo mismo, era prudente para la Compañía del Pacífico prever la adhesión al contrato de cualquier otro Gobierno que no fuera el Gobierno constitucional. Pero el derecho adquirido por la Compañía, con todo Gobierno regular, por la cesión del contrato de 30 de noviembre de 1875, no es menos subsistente por los términos del contrato de 7 de enero de 1880.

d) Subsidiariamente y en cualquier estado de la causa, la Compañía invoca el artículo 4 del contrato de 18 de agosto de 1881, y su calidad de apoderado de Hugues Calderoni y Cª Los poderes conferidos por este artículo para proceder en todo en lugar de los señores Hugues Calderoni y Cª facultan incontestablemente á la Compañía del Pacífico para hacer valer ante el Tribu-

nal arbitral sus créditos y pretensiones, que provenían para los señores Hugues Calderoni y Cª del contrato de 30 de noviembre de 1875. Si estos señores no hubiesen otorgado el 18 de agosto de 1881 poder á la Compañía del Pacífico para proceder en su nombre, habrían sido autorizados por el Tribunal arbitral para discutir el monto de su crédito, la garantía que lo sustentaba y su prioridad. Lo que los señores Hugues Calderoni y Cª habrían podido hacer en ese sentido ante el Tribunal arbitral, la Compañía del Pacífico puede hacerlo en su nombre, en virtud del poder que para ello ha recibido. El mandato es regular; no ha sido jamás revocado, ni ha terminado por ninguna de las causas de extinción señaladas en el artículo 2003 del cod. de com. Subsiste todavía y continúa surtiendo sus efectos.

e) Finalmente los *Señores Gautreau personalm nte* invocan los artículos 1166 del Código Civil francés, y 1261 del Código Civil peruano. Este último texto puede traducirse así: Los acreedores de una persona que tiene derechos adquiridos por un contrato pueden ser *autorizados* para reclamarlos, si el deudor no lo hiciese en su debido tiempo. El artículo dice en suma, que los acreedores están llamados á ejercitar la acción de su deudor. Los señores P. L. y H, Gautreau que fueron socios de Calderoni Schmolle y Cª y de Hugues Calderoni y Cª desde el principio de la negociación (10 de abril de 1878) son acreedores de la sociedad Hugues Calderoni y Cª cuyos derechos y acciones se creen con la facultad de ejercer; autorizándolos el artículo 1261 del Código Civil peruano á sustituirse en lugar de su deudora, y á hacer valer sus derechos activos contra los deudores, siendo uno de estos el Perú.

4 *Dreyfus Hnos. y C ª*, exponen lo siguiente (Mem. IV p. 18-19): Hay contradicción en el hecho de presentarse la Participación como cesionaria y apoderada de Hugues Calderoni y Cª á la vez. La Participación Pacífico—Gautreau, la Compañía del Pacífico, SS. Gautreau, no son ni lo uno ni lo otro; por consiguiente la Participación debe ser en todo caso excluida con sus nuevas calidades que invoca tardíamente.

La *Sociedad General* (Mem. IV p. 10) insiste en que la transferencia del contrato de 1878 no fué autorizada por el Perú. «Pretenden hallar la prueba de esta autorización en el artículo 21 del contrato de 7 de enero de 1880 entre el Perú y el Crédito Indus-

trial que debía ser sustituido por la Pacífic »; pero este contrato que nunca fué obligatorio, no pudo anular la disposición que prohibía á los consignatarios la transferencia del contrato sin autorización del Gobierno. La Participación invoca además: sólo para la Pacífico la calidad de apoderada de Hugues Calderoni y Cª, según el artículo 4º del contrato de 18 de agosto de 1881; y para los Señores Gautreau, que fueron los socios de Calderoni, Schmolle y Cª y de Hugues Calderoni y Cª, el derecho de sustituir á esta última sociedad, su deudora, para hacer valer los derechos de esta contra su deudor, el Perú. La Participación se hacía pues, cesionaria y apoderada á la vez é invocaba acumulativamente las disposiciones sobre el traspaso de los créditos y sobre el mandato. Basta hacer notar que la Participación, que aún no se ha presentado ante el Tribunal arbitral bajo sus nuevas calidades, ya no tiene tiempo de hacerlo, y que, por otra parte, hay una contradicción absoluta entre la situación de apoderada y la de cesionaria.»

H

Con respecto á la *Compañía financiera y comercial del Pacífico* los documentos y memoriales presentados por las partes establecen lo que sigue:

I

1— El contrato celebrado el 7 de junio de 1876 por el Gobierno peruano con la Peruvian Guano Company para la consignación de 1.900,000 toneladas de guano se refería expresamente á la ley de 11 de mayo de 1875 que facultaba al Poder Ejecutivo para vender guano. El artículo 2 de aquélla estaba concebida en éstos términos:

«Cualquiera que sea el sistema de ventas elegido por el poder Ejecutivo, los contratos que celebre no podrán fijar su *duración por más de cuatro años* y el total de las ventas de guano por ese lapso

de tiempo no podrá pasar de la cantidad de dos millones de toneladas.» (Corp. doc. N 103 p. 228).

El Gobierno dedujo de allí que desde el 7 de junio de 1880, podía proceder con entera libertad respecto de la Peruvian Guano Company. Por otra parte consideraba que la Peruvian había faltado á sus obligaciones para con él. Por tales razones, la explotación de la Peruvian que ya habia sido interrumpida en Tarapacá desde fines de 1879, á causa de la conquista chilena, fué suspendida desde el mes de marzo, 1880, en las islas de Lobos, donde la Compañía había sido autorizada temporalmente para cargar guano. (Drey doc· fasc IV n 203-204).

2 —Con el fin de regularizar la situación que creó esta ruptura, Toribio Sanz procediendo en virtud de los plenos poderes que le confiriera el Jefe Supremo de la República del Perú, celebró en 1º de Febrero de 1881 los tres contratos siguientes:

a) Con la Sociedad general de crédito industrial y comercial «para la trasferencia del contrato de la Peruvian Guano Company Limited de fecha 7 de junio 1876». Este contrato comprendía dos operaciones: a) la exportación de la cantidad de guano necesaria para completar 1.900,000 toneladas de guano cuya consignación había sido concedida á la Peruvian Guano Company, por el contrato de 7 de junio de 1876; b) la nueva toma de posesión por la Sociedad de crédito industrial, de la existencia del guano ya exportado que se hallaba aún en poder de la Peruvian Guano Company en Europa.

El contrato comienza de la manera siguiente:

" Considerando que ha espirado el tiempo que se fijó para que la Peruvian Guano Company Limited, cumpliera el contrato celebrado en Lóndres el 7 de junio de de 1876 para la consignación del guano, el Gobierno del Perú transfiere á la Sociedad general de crédito industrial y comercial que será designada en el curso del presente contrato con el nombre «la Sociedad», la ejecución de dicho contrato con las declaraciones y modificaciones que han sido convenidas en provecho de los interesados."

Las disposiciones del mismo contrato que interesan al litigio son las siguientes:

" Artículo 1º— La Sociedad exportará del Perú la cantidad de guano que queda por exportarse por la Peruvian Guano Company Limited, para completar las 1.900,000 toneladas á que se refiere el artículo 2 del contrato de 7 de junio de 1876, en conformidad con las condiciones establecidas en los artículos 5, 6, 7, 8, 9 y 12 del contrato mencionado y con las estipulaciones contenidas en el presente·

" Art. 2º— La Sociedad tiene derecho exclusivo y privilegio para la exportación del guano del Perú, con destino á los mercados designados en el contrato que se le transfiere.

Es entendido que el presente acuerdo tiene lugar sin perjuicio de los derechos derivados del contrato de 17 de agosto de 1869.

" Art. 3º—La Sociedad puede exportar guano inmediatamente y continuará haciéndolo en la proporción que juzgue útil al mejor resultado de la operación.

Art. 5º—El precio del guano por mayor, es decir por las cantidades mayores de treinta toneladas, será de 12 libras esterlinas, 10 chelines; el precio por menor, es decir de cantidades de treinta toneladas ó ménos, se fijará de acuerdo con el agente financiero del Gobierno.

Queda estipulado que éstos precios son aplicables á los puertos de desembarque y que deben ser obtenidos en todos los mercados, en su equivalente en la moneda de los respectivos países.

" Art. 10 —El Gobierno renuncia al derecho que tiene de tomar £ 700,000 por año, en virtud del artículo 23 del contrato de 7 de junio de 1876, y recibirá 1 libra esterlina, 10 chelines por cada tonelada de guano que se exporte por la Sociedad, hasta el momento en que ésta sea la única vendedora de guano, y en que se halle amortizada la deuda proveniente del contrato de 17 de agosto de 1869. A partir de este momento, la cantidad de 1 libra esterlina 10 chelines se elevará á 2 libras esterlinas.

" Art. 11—La Sociedad renuncia, en favor de la operación, á las economías que pudiera realizar sobre las 4 libras esterlinas que se le han acordado, en razón de las combinaciones que estableciera.

La Sociedad percibirá 20 °/₀ del producto neto del guano que exporte del Perú, es decir, después de deducidos los gastos, la cuota correspondiente al Gobierno y el interés por los desembolsos, interés que será de 5 % al año ó de 1 % sobre el tipo del Banco de Inglaterra, caso de que el tipo de descuento de éste establecimiento fuera superior al 5 %.

La percepción del 20 % es acordada á la Sociedad por toda y única comisión, y en compensación de las cargas que le impone el

presente contrato, tanto por los adelantos de fondos necesarios para su ejecución, como para la representación cerca de los acreedores de la deuda Peruana á fin de realizar los arreglos y pagos que á élla conciernen.

Art. 12— El producto libre del guano que resultare, una vez cumplidas las condiciones señaladas por los artículos 4, 5, 6, 10 y 11 del presente contrato, será aplicado por la Sociedad, semestralmente, á los tenedores de títulos de la deuda externa peruana que hayan depositado sus bonos en las condiciones indicadas por la Sociedad.

" La Sociedad entregará al Gobierno, bajo la responsabilidad de éste, las sumas correspondientes á los tenedores de bonos que no hayan efectuado el depósito prescrito en tiempo oportuno.

En los casos extraordinarios en que no hubieren fondos suficientes para realizar aquella aplicación, se efectuará ésta en el semestre siguiente.

" Art. 15—Si la explotación del guano se interrumpiese por causas independientes de la voluntad del Gobierno, los compromisos adquiridos en el presente contrato quedarán del todo supendidos durante el tiempo de la interrupción; y una vez desaparecidas esas causas continuarán en vigencia.

" Art. 16—La Sociedad recibirá de la Peruvian Guano Company Limited, las existencias de guano que tiene ésta en su poder en los diversos depósitos de Europa, y que componen el total del guano exportado y nó vendido por ella en la fecha en que se le notifique la transferencia del contrato de 7 de junio de 1876.

La Sociedad se pondrá de acuerdo con la Peruvian Guano Company Limited sobre la manera de efectuar esa operación.

" Art. 17—La Sociedad garantizará á la Peruvian Guano Company Limited, la suma que ésta probara se le debia por el Gobierno, y efectuará oportunamente el pago en los términos del contrato de 7 de junio de 1876.

" Art. 19—La Sociedad percibirá como equivalente de los 20 % estipulados en el artículo 11, 1 libra esterlina, por todo gasto y beneficio, además de los intereses, sobre cada tonelada de guano que venda proveniente del stock de la Peruvian Guano Company Limited.

" Art. 20—El producto que resulte de la venta del guano entregado en Europa será repartido por la Sociedad: 50 % al Gobierno, 50 % á los tenedores de bonos; siendo convenido que la parte que según ésto corresponde al Gobierno, no podrá en ningún caso exceder de 1 libra esterlina 10 chelines por tonelada vendida.

" Art. 24—La Sociedad tendrá como garantía de sus adelantos

y desembolsos, el guano que reciba; tiene la facultad de empeñarlo hasta donde alcance el monto de sus desembolsos, pero queda expresamente convenido que la Sociedad responderá de todas las consecuencias que pudieran producir los compromisos que estableciera" (Pacif. Mem. 1, an. p. 143 y siguientes).

b) Primer convenio adicional «como complemento del contrato celebrado hoy para la transferencia del de 7 de junio de 1876», entre Toribio Sanz, por parte del Perú, y la Sociedad general de crédito industrial y comercial.

"1º—En virtud del abandono hecho por el Gobierno del Perú del derecho que tenía de tomar 700,000 libras esterlinas por año, según el contrato transferido, la Sociedad le entregará por una sóla vez 300,000 libras esterlinas en la forma siguiente:

" £ 50,000 (cincuenta mil libras esterlinas) al firmar el presente contrato y el de éste mismo día más arriba mencionado.

" £ 100,000 (cien mil libras esterlinas) cuando la Peruvian Guano Company consienta en entregar el guano á la Sociedad ó á los que representen su derecho.

....

" 2º—La Sociedad se reembolsará la suma de que trata el artículo precedente, mediante la retención de 1 libra esterlina 10 chelines por cada tonelada de guano vendida, proveniente, ya sea del guano recibido por ella en Europa, ya del que exporte del Perú.

" 4º—Si de la liquidación final de las cuentas entre el Gobierno y la Peruvian Guano Company Limited, resultara un saldo á favor de ésta última, la Sociedad pagará este saldo, reembolsándose con 2 libras esterlinas 10 chelines que tomará por cada tonelada de guano que venda del stock entregado por dicha Compañía.

" 6º—La Sociedad pondrá todos los meses á disposición del agente financiero del Gobierno, treinta días después de firmado éste contrato, hasta completar 2,000 libras esterlinas que serán aplicadas al servicio admininistrativo en Europa. Dicha entrega se suspenderá si se realizara el caso previsto en el artículo 15 del contrato de transferencia.

" La Sociedad se reembolsará el monto de las entregas que efectúe según el presente artículo y los intereses respectivos al tipo ya convenido, con lo que debe entregar al Gobierno del Perú según los artículos 10 y 20 del contrato de transferencia.

" 7º— Si por alguna causa imprevista, el producto neto del stock de guano que la Sociedad recibiera de la Peruvian Guano Company Limited no bastara para cubrir los desembolsos que tuviera que hacer para el cumplimiento del contrato de transferencia y del presente, el saldo que resulte á su favor será reembolsado con el producto del guano que exportara del Perú."

c) Contrato entre Don Toribio Sanz y la Compañía financiera y comercial del Pacífico, en formación, representada por sus futuros administradores, «obligándose á conseguir el consentimiento del Consejo de administración de dicha Sociedad, inmediatamente después de su constitución definitiva».

" 1º—Inmediatamente después de la constitución de la Compañía financiera y comercial del Pacífico, dicha compañía entregará al agente financiero del Gobierno del Perú la suma de 50,000 libras esterlinas á cuenta de las 100,000 libras esterlinas que la Sociedad de crédito industrial y comercial debe entregarle cuando la Peruvian Guano Company se halle expedita para ponerla en posesión del stock de guano.

" Es entendido que, caso de que la Compañía no entregara la mencionada suma de 50,000 libras esterlinas dentro de los tres días de su constitución, los contratos firmados hoy, 1.° de febrero de 1881, por el Crédito industrial y comercial con el Gobierno, serán nulos y sin valor ni responsabilidad alguna para el Gobierno.

" Queda convenido que la Compañía deberá hallarse definitimente constituida el 12 de febrero de 1881.

" 2º—En el momento de entregarse la suma de 50,000 libras esterlinas, el agente financiero del Perú pondrá en manos de la Compañía financiera y comercial del Pacífico un bono de Aduana al portador de 50,000 libras esterlinas, siendo convenido:

" Que éste bono será posteriormente canjeado por el número de otros fraccionarios igualmente al portador, que la Compañía solicite, sin que pueda, sin embargo, ninguno de éstos últimos ser inferior á 5 libras esterlinas.

" 3º—Estos bonos serán devueltos al Gobierno inmediatamente que la Peruvian Guano Company Limited, comienze á entregar el guano, y se anularán, teniendo en cuenta que sólo se entregan como garantía subsidiaria.

" 4º—Si después de un plazo de seis meses la Peruvian Guano Company Limited no hubiese consentido en entregar el guano, el pago de las 50,000 libras esterlinas antes mencionadas, que forman el monto de los bonos, podrá hacerse en efectivo. Con éste fin la Tesorería de la Aduana del Callao aplicará cada mes, hasta el pago

completo de capital é intereses, la tercera parte de la renta que perciba, ó autorizará á los tenedores de dichos bonos para que paguen con ellos la tercera parte de los derechos de importación y de exportación.

" Es entendido que el pago se hará en libras esterlinas ó en cualquiera otra moneda, ó papel en circulación, pero en este último caso habrá lugar al cambio corriente el día del pago, según la cotización de la Bolsa de Lima". (Pacif. Mem. an I, p. 159).

3 El mismo día *1º de febrero de 1881*, la Sociedad general de crédito industrial y comercial entregó al señor Sanz un ejemplar de los Estatutos de la Compañía financiera y comercial del Pacífico, avisándole que esta Sociedad iba á constituirse con el objeto de poner en ejecución los contratos celebrados con el Gobierno del Perú.

Al día siguiente, *2 de febrero*, Toribio Sanz respondió á la Sociedad general que aceptaba la sustitución de la Compañía financiera y comercial del Pacífico (Act. N 289.)

4 *El 8 de febrero de* 1881, Toribio Sanz, procediendo siempre en virtud de poderes conferidos por el Jefe Supremo de la República, hizo con *Dreyfus Hnos. y Cia.* y *la Compañía financiera y comercial del Pacífico*, un contrato cuyas disposiciones esenciales son las siguientes (Contrato tripartito):

" 1º—Los señores Dreyfus hnos. y Cª renuncian en favor de la Compañía financiera y comercial del Pacífico, que en el curso de éste contrato será designada con el nombre de «Compañía»..... el derecho que el Gobierno del Perú ha reconocido á Dreyfus hnos. y Cª por escritura pública, de exportar guano para reembolsarse de su crédito.

" En consecuencia, Dreyfus hnos. y Cª cesarán en la exportación del guano, tan luego como hayan cargado los buques fletados por ellos.

" 3º—En compensación del abandono que Dreyfus hnos. y Cª hacen de su derecho de exportar guano y para cubrirles el monto del crédito que se les ha reconocido, la Compañía se compromete á pagar á Dreyfus hnos. y Cª una cuota fija de dos libras esterlinas por cada tonelada de guano exportado del Perú por dicha Compañía.

" 4º—El Gobierno del Perú creará y entregará á Dreyfus hnos.

y C.ª obligaciones al portador á cargo de la Compañía, por la suma de diez y seis millones novecientos ocho mil quinientas sesenta y cuatro soles sesenta y dos centavos, ó sean, al cambio convenido de cuarenta y cinco peniques cinco octavos por sol, tres millones doscientas catorce mil trescientas ochenta y ocho libras esterlinas, once chelines, cinco peniques, que forman el monto del crédito reconocido por el Tribunal de Cuentas del Perú en favor de Dreyfus hnos. y C.ª al 30 de junio de 1880 y que consta por escritura pública ante el señor Claudio José Suárez, Notario de Lima, de fecha 1º de diciembre de 1880.

" La redacción de éstas obligaciones y su número, se determinarán de común acuerdo por las partes contratantes.

" El Gobierno creará igualmente obligaciones al portador hasta completar ciento sesenta mil libras esterlinas, destinadas al pago de los saldos de intereses semestrales de las cuentas de Dreyfus hnos. y C.ª al treinta y uno de diciembre de mil ochocientos ochenta y al 30 de junio de mil ochocientos ochenta y uno; y estas obligaciones quedarán en depósito en la Compañía, para entregarse á Dreyfus hnos. y C.ª, cuando éstos presenten al agente financiero del Perú la aprobación por el Tribunal de Cuentas de los saldos semestrales antes mencionados. Las obligaciones que resultaren de más, serán anuladas por el agente financiero del Gobierno.

" 7º—Mientras se realice el guano vendido por Dreyfus hnos. y C.ª á la Compañía, esta dividirá las ventas por mitad entre dicho guano y el del Gobierno.

" 9º—Si por cualquiera causa se interrumpiese el cumplimiento de éste contrato, Dreyfus hnos. y C.ª recobrarán inmediatamente y sin más trámite, su derecho de exportar el guano hasta la amortización completa de su crédito contra el Gobierno del Perú, conforme á los contratos que los ligan á dicho Gobierno y á cuyo cumplimiento no han renunciado sino con la condición expresa de que dichos contratos sean reemplazados por el presente.

" En ese caso, cada una de las partes recobrará los derechos que tenía antes de firmar el presente, pero teniendo en cuenta los pagos hechos á cuenta del crédito de Dreyfus hnos. y C.ª." (Pacifique, Mem. I, an. p. 163. Drey doc. fasc I, N 16, p. 73).

Habiéndose apoderado Chile de los yacimientos de guano, el contrato tripartito quedó sin ejecución.

5 El mismo día, *8 de febrero de 1881*, la Compañía del Pacífico compró, por un contrato que se llevó á cabo, los stocks de guano en posesión de Dreyfus hnos. y C.ª.

"Art. 1º—Los señores Dreyfus hnos. y Cª venden por el presente á la Compañía financiera y comercial del Pacífico, todos los stocks de guano del Perú, de que son propietarios ó tenedores, que provienen de sus contratos con el Gobierno peruano y que más ó menos comprenden:

88,522	toneladas	en Francia.
56,340	"	en Inglaterra.
37,437	"	en Bélgica.
52,635	"	en Alemania.
4,997	"	en Mauricio.
124	"	en Oceanía.
2,614	"	en Valencia.
1,842	"	Buques en descarga.
8,895	"	Buques en el mar.
2,909	"	Buques en carga.
53,033	"	Buques fletados.
309,348	toneladas.	

" Art. 2º — Fíjase el precio del stock así vendido en 10 libras esterlinas la tonelada, calculada á razón de 2,240 libras en Inglaterra y de 1,000 kilógramos en los demás países, unidades de peso que han servido de base para la compra al Gobierno del Perú por los señores Dreyfus y Cª

" El pago será al contado y á medida que se hagan las entregas.

" Art. 3º— Los señores Dreyfus hnos. y Cª se comprometen á entregar á la Compañía del Pacífico todas las cantidades que ésta les pida, sobre las 309,348 toneladas objeto del presente contrato; pero la Compañía del Pacífico está obligada, en todo caso, á tomar 37,500 toneladas por trimestre, y se reserva el derecho de comenzar á tomar ese guano de los puntos que ella designe.

Art, 4º—La venta del guano objeto del presente, se realizará mediante la solicitud de los señores Dreyfus Hnos. y Cª, en todos los mercados en que la Compañía del Pacífico no hubiere comenzado á tomar el guano de los stocks de dichos señores Dreyfus hermanos y Cª

«Esta venta se efectuará por cuenta de la compañía del Pacífico y de sus participantes, en bien de los intereses de todos y á los precios que se fijarán de común acuerdo por los contratantes.

La diferencia entre los precios netos de venta, es decir, deducidos los gastos y comisión determinados en el artículo 5, y el precio

de compra de 90 libras esterlinas por tonelada, constituirá la utilidad ó la pérdida.

«Esta utilidad ó esta pérdida se dividirán á razón de 62 ½ %, para los señores Dreyfus Hnos. y C.ª y 37 ½ % para la Compañía del Pacífico.»

Pacif. Mem. I. an. p. 175 Drey. doc. fasc. I N. 16, p. 63.

6. En un convenio adicional á este contrato fecha del mismo día, *8 de febrero de 1881*, figura el artículo siguiente:

«Art. 3. Si por cualquiera causa se interrumpiera la ejecución del contrato firmado con fecha de hoy entre el Gobierno del Perú, la Compañía financiera y comercial del Pacífico y los señores Dreyfus hns y C.ª, estos últimos recobrarán inmediatamente, y sin notificación previa, su plena y entera libertad para volver á exportar el guano hasta la perfecta amortización de su crédito contra el Gobierno del Perú, conforme á los derechos por ellos adquiridos en los contratos que los ligan actualmente á dicho Gobierno, derechos á los cuales los señores Dreyfus Hnos. y C.ª han renunciado con la formal condición de que el contrato antedicho sea estrictamente cumplido. En el caso previsto de que los señores Dreyfus Hnos. y C.ª recomenzaran á exportar el guano, se comprometen á entregar á bordo todo el guano que exportaran, á la Compañía financiera y comercial del Pacífico, mediante el pago de esta de 5 libras esterlinas por tonelada, según la unidad de peso que ha servido de base á la compra hecha al Gobierno del Perú por los señores Dreyfus Hnos. y C.ª

7. El *11 de febrero de 1881*, la Compañía financiera y comercial del Pacífico, se constituyó definitivamente sobre la base de los estatutos elaborados por el crédito industrial y comercial, depositados en poder del señor Dufour, notario de París, el *17 de diciembre de 1880*. (Véase letra C anterior, un extracto de los estatutos.)

8. Bajo cuatro recibos otorgados por don Wenceslao Melendez, Secretario de la Legación del Perú en Francia. (Act. números 291–294) la Compañía financiera y comercial del Pacífico entregó en manos del Ministro, señor Toribio Sanz:

a. El 5 de febrero de 1881, por el Crédito Industrial. (Act.

N. 937.) en cumplimiento del artículo 1º del primer convenio adicional al contrato de 1º de febrero de 1881 (N.2*b* anterior) £ 50,000

b. El 16 de febrero de 1881, inmediamente después de la constitución de la Compañía, en cumplimiento del Art. 1º del segundo convenio adicional al contrato de 1º de febrero de 1881, celebrado con los administraderes de la Compañía del Pacífico. (N. 2*c* anterior)..... » 50,000

c. El 8 de marzo y el 5 de abril de 1881, para las necesidades del servicio administrativo, en cumplimiento del artículo 6 del primer convenio adicional al contrato de 1º de febrero de 1881, (N. 2*b* anterior), dos mensualidades de £ 2000 cada una..... » 4,000

£ 104,000

9. Por otra parte, la Compañía del Pacífico entregó, al señor Rosas personalmente, y al señor Elmore, Ministro del Perú en Washington, en diversas fechas comprendidas entre el 21 de junio de 1881 y el 1º de julio de 1882, adelantos ascendentes, hecha deducción de las sumas reembolsadas, á la cifra de 282,636 *francos*. Una parte de estas entregas se hicieron bajo el compromiso del señor Rosas, Ministro del Perú en Francia, de reembolsar á la Compañía en el más breve plazo "de las primeras sumas que tuviera á su disposición del Gobierno peruano." (Act. N. 295.)

10. Con la vista del Fiscal de la nación, señor Tejeda, de *27 de diciembre de 1892*, el Gobierno peruano expidió el *31 de diciembre de 1892*, un decreto reconociendo en favor de la Compañía del Pacífico, las referidas sumas de £ 104,000 y 282,636 francos.—Estos documentos contienen principalmente lo que sigue:

a. Informe del señor Tejeda, Fiscal de la nación, de 27 de diciembre de 1892:

«Del iuforme traido á este despacho, por impedimento comprobado del señor Fiscal de la Excma. Corte Suprema Dr. Galvez, resulta que con fecha 1º de febrero de 1881, el señor Toribio Sanz, en su doble carácter de Enviado Extraordinario y Ministro Plenipontenciario del Perú en Londres y de Agente financiero de la República en Europa, celebró con la Sociedad General de Crédito In-

dustrial, á la que se sustituyó la Compañía financiera y comercial del Pacífico, un contrato por el cual el Supremo Gobierno le transfirió el relativo á la consignación del guano, que estaba en vigencia con la Peruvian, de 7 de junio de 1876, fijando dicho contrato, por una parte, las condiciones relativas á la exportación, la manipulación y la venta del producto, y determinando por la otra, las sumas que debían entregarse al Gobierno, en atención á su negativa para recibir las £ 700,000 anuales que debía entregarle la Peruvian para el servicio fiscal de la República.

«En virtud de esta importante estipulación, contenida en las copias de fojas 11 á 24, cuyos originales se encuentran en la legación francesa, la Sociedad General comenzó por entregar £ 50,000, y la Compañía financiera otras 50,000, según aparece de los respectivos recibos de f. 3, otorgados por el Secretario de la Legación peruana, don Wenceslao Melendez, el primero el 5 de febrero, y el segundo el 16 da febrero de 1881. Es de advertir que por la segunda entrega de £ 50,000, el Enviado Extraordinario y Agente financiero en Europa, entregó el bono que figura á f. 1, en cumplimiento de los convenios determinados en la cláusula 2ª de contrato adicional de 1º de febrero, inserta á f. 13.

«Resulta igualmente del contrato antedicho que, habiéndose comprometido la Sociedad General, por el Art. 6 del segundo contrato contenido á f. 17, á poner cada mes á disposición del Agente financiero del Gobierno hasta £ 2,000 para aplicarlas al servicio administrativo en Europa, esas entregas se realizaron por la Compañía Financiera, la que entregó las £ 4,000, á las que se refieren los recibos de f. 4 otorgados por el mismo Secretario Melendez en fechas 8 de marzo y 5 de abril de dicho año.

«Consta así mismo que, además de las sumas arriba expresadas, la mencionada Compañía entregó las siguientes: 62,000 dollars para el señor doctor J. F. Elmore, Ministro del Perú en Washington, de orden del señor doctor F. Rosas que reemplazó en las funciones de Plenipotenciario y Agente financiero en Europa al señor T. Sanz, y 45,000 francos que recibió personalmente el señor Rosas para las necesidades de la República. Estas dos entregas están perfectamente comprobadas por los recibos de dichos señores Elmore y Rosas insertos de fojas 4 á 7.

«Habiendo la Compañía antedicha hecho debidamente al Gobierno los adelantos arriba referidos, debía también con regularidad entrar en posesión del stock del guano que retenía la Peruvian, y además proceder á exportar para la venta toda cantidad de dicho abono que fuera necesaria como complemento de las 1.900,000 toneladas comprendidas en el contrato de 7 de junio de 1876, porque si la transferencia de dicho contrato imponía al concesionario la obligación de hacer aquellos adelantos, le daba en cam-

bio el derecho de vender el guano exactamente como lo había hecho la Peruvian.

.....

«Respecto á la legalidad de los contratos de que proceden las mencionadas sumas, ella se basa en los plenos poderes de que se hallaban investidos los dos funcionarios. No teniendo esos poderes, no se habría hecho mención de ellos, como la hace el señor Sanz en los contratos de f. 11 á 24 y en el Bono de f. 1, y las Compañías con las que trataron esos funcionarios, no habrían hecho los fuertes desembolsos que motivan la reclamación actual.

.....

«Pero si por una parte, la legalidad con que procedieron los plenipotenciarios y agentes financieros no puede ser dudosa para este Ministerio, es preciso agregar, por otra parte, que el Tribunal Mayor de Cuentas está en un error al suponer que la ley de 26 de octubre de 1886, relativa á la nulidad de los actos de los Gobiernos de Piérola é Iglesias, puede afectar perjudicialmente el caso que nos ocupa.

«Efectivamente, como lo expresa el interesado, en su última memoria, la declaración de nulidad de que se trata en la ley precitada, no se refiere sino á los actos interiores, y en efecto, son esos los únicos á los que puede afectar esa ley. Cuanto á los demás de un interés opuesto, es decir, de los actos que por su naturaleza, por su objeto, por el lugar en que se realizaron y por el carácter de las personas contratantes, son esencialmente Exteriores, la ley mencionada quiso excluirlos y los ha excluido de la nulidad de que ha afectado á los primeros. Es por esto que la apelación á esa ley es, no sólo deprovista de razón, sino también inaceptable.

.....

«El análisis detenido é imparcial que precede, deja en el espíritu de este ministerio la íntima convicción de que el Estado debe el valor de las sumas que figuran en la liquidación de fs. 51, contra el que nada debe oponerse. Ellas representan adelantos hechos sobre una consignación de guano, y según su concepción forman un crédito hipotecario que las leyes garantizan. Si este Ministerio lo encontrase ilegal, ó aunque no fuera más que dudoso, se opondría á que fuese pagado; pero no cree que, por razón de las funciones que desempeña, deba obligatoriamente contradecirse, aun sin motivos legales y únicamente por la apelación al Ministerio, ni formular oposiciones sistemáticas que dañan en vez de favorecer el servicio fiscal, sino que es preciso, por el contrario, escudriñar atentamente el fondo de las cosas, descubrir y hacer honor á

la verdad y respetarla en cualquiera parte que se encuentre. Ni la ley ni el honor pueden impulsar á la negación de esta clase de deudas y si se quiere atraer el crédito extranjero, es necesario inspirar confianza á los capitalistas susceptibles de tratar con el Perú, y con tal fin, dar pruebas prácticas de que esta nación llena con la mayor lealtad los compromisos que contrae.

«Por estos motivos, este Ministerio opina, que se reconozca y mande pagar el crédito en cuestión, haciéndolo liquidar por quien convenga, á fin de determinar y fijar el mont. con los intereses que le corresponden, en la forma convenida, salvo mejor parecer».

Pacific. Mem. I, p. 30.

b) *Decreto del señor Quiroz, Ministro de Hacienda y Comercio*, de 31 de diciembre de 1892:

«Vistas las solicitudes por las que la casa Ed. Dugenne de esta ciudad, con poder suficiente y como representante de la Compañía financiera y comercial del Pacífico, establecida en París, pide el reconocimiento y pago por parte del Gobierno de las sumas adelantadas que el Gobierno recibió en Europa, según los contratos hechos el 1º de febrero de 1881 entre nuestro Agente financiero en Europa y la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial, que ha transferido sus derechos á la nueva Compañía financiera del Pacífico, y teniendo en consideración:

«1º Que por los contratos en cuestión celebrados el 1º de febrero de 1881, entre don Toribio Sanz, en su doble carácter de Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario de la República en Londres y de Agente financiero en Europa, y la Compañía financiera y comercial del Pacífico, el Gobierno se obliga á transferirle el contrato que tenía con la Peruvian Guano Company Limited de 7 de junio de 1876, relativo á las condiciones de la exportación, la manipulación y la venta de dicho abono, determinando al mismo tiempo las sumas que debían entregarse al Gobierno para que este renunciara á la percepción de las £ 700,000 anuales que la Peruvian debía entregarle para el servicio del Tesoro de la República.

«2º Que en virtud de esa solemne estipulación contenida en dicha contrato, la Sociedad General entregó £ 50,000 y la Compañía financiera igualmente £ 50,000, como consta en los dos recibos otorgados por el Secretario de la Legación peruana, uno el 5 de febrero y el otro el 16 del mismo mes de 1881. Advitiéndose que por esta segunda entrega de £ 50,000 el Enviado Extraordinario

y Agente financiero en Europa, entregó el bono cuya copia le-galiza da se encuentra á f. 1, como complemento de lo que fué convenido expresa y determinadamente en el Art. 2 del convenio adicional de 1º de febrero é inserto á f. 19.

«3º Que igualmente resulta de dichos documentos que la Sociedad General se comprometía, por el artículo 6 del segundo contrato, que se encuentra á f. 17, á poner cada mes á dispoción del Agente financiero del Gobierno hasta la suma de £ 2000, aplicables al servicio administrativo en Europa, lo que la Compañía financiera efectuó entregando las £ 4,000 á que se refieren los recibos de f. 4 otorgados por el mismo Secretario de la Legación peruana el 8 de marzo y 5 de abril del mismo año.

«4º Que es igualmente cierto que además de las sumas indicadas, dicha Compañía entregó las sumas siguientes:

«62,000 dollars, ó sean 326,140 francos al Dr. J. F. Elmore, Ministro del Perú en Washington, por orden del Dr. Francisco Rosas, quien reemplazó como Ministro Plenipotenciario y Agente financiero en Europa, al señor Toribio Sanz; y 45,200 francos que recibió personalmente el mismo doctor Rosas para las necesidades de la República; cuyas entregas están perfectamente acreditadas por los recibos de dichos funcionarios, los doctores Elmore y Rosas, á f. 4 y 7.

«5º Que es igualmente cierto, según la declaración del señor Rosas, á f. 41 y vta., que éste entregó á la Compañía, á cuenta de ese crédito, la suma de £ 2,000 el 22 de noviembre de 1882 y £ 1,520 el 14 de enero de 1883, ó sea el total de £ 3,520 que, al cambio de 25 francos 20, representan 88,704 francos.

«6º Que habiéndose efectuado dichos adelantos al Gobierno por la Compañía, debía esta entrar en posesión del stock del guano que se hallaba en poder de la Peruvian para vender y exportar la cantidad necesaria de dicho abono y completar las 1.900,000 toneladas comprendidas en el contrato de 7 de junio de 1876, puesto que la transferencia del contrato impuso al concesionario la obligación de hacer esos adelantos, y en cambio, se le concedió el derecho de vender el abono de la misma manera que lo hacía la Peruvian; sin embargo es evidente que la Compañía financiera no llegó á exportar guano, ni logró recibir de la Peruvian el que ésta tenía en venta, á causa de la obstinada resistencia para entregarle el stock del guano.

«7º Que tal resistencia de la Peruvian ha obligado por consiguiente al Gobierno á reembolsar á la Compañía los adelantos que recibió bajo la fe de dichos contratos, cuya legalidad estaba basada en los plenos poderes de que estaban investidos los funcionarios que los consintieron, como por el mismo hecho de los adelantos recibidos en épocas críticas para la nación.

«Por estas consideraciones, y de acuerdo con el informe de la cuarta sección de la Dirección General del Ministerio de Hacienda, visto el dictamen del Fiscal que precede, cuyos argumentos se han reproducido, y visto el voto consultivo de los Ministros, se reconoce á favor de la Compañía financiera y comercial de París, la suma de £ 104,000 y la de 282,636 francos, entregados como adelanto al Gobierno del Perú, la primera suma al Agente financiero, y la segunda á los ex-Ministros Elmore y Rosas. Hágase la liquidación de los intereses convenidos y pídase por el Tribunal de Cuentas al señor Juan Federico Elmore y á los representantes de la testamentaría de don José Toribio Sanz, la entrega inmediata de las cuentas documentadas de las sumas que han recibido de la Compañía.

«Regístrese, comuníquese y pase al Congreso para los efectos de ley».

Pacif. Mem. I, p. 36.

II

La *Compañía financiera y Comercial del Pacífico*, de París, propone en su demanda las *conclusiones* que tienden á que se digne el Tribunal arbitral resolver con costas:

a

1º Que su crédito, incontestable y reconocido por el Gobierno del Perú, ascendente á cinco millones setecientos treinta y siete mil, ochenta francos, tres céntimos (fr. 5.737,080.03), por saldo de cuenta corriente cerrada al 31 de diciembre de 1894, más los intereses al 5%, á contar desde esa fecha hasta el pago, está garantida con el guano;

Que en consecuencia, tiene derecho á que se le pague, de las sumas afectas por el Estado de Chile al pago de los acreedores del Perú, garantidos con el guano.

2º Que posée el beneficio del derecho de prioridad, y que su crédito debe pagarse privilegiadamente y de preferencia á todos los demás acreedores.

3º Que no hallándose íntegro en el día el depósito efectuado por Chile en el Banco de Inglaterra, Chile está obligado á integrar-

lo y poner en manos del Tribunal arbitral las sumas necesarias hasta completar el 50 % del producto del guano vendido, en conformidad con los decretos chilenos de 9 de febrero y 5 de julio de 1882.

Se reserva todos los demás derechos y ventajas que le resultan de sus contratos, de los actos y protocolos diplomáticos así como de sus reclamaciones y anteriores protestas; principalmente del protocolo suscrito por el Gobierno chileno con fecha 23 de julio de 1892.

b

En su tercera Memoria, la Compañía financiera y comercial del Pacífico, *concluye además*, que se digne el Tribunal arbitral:

Declarar y juzgar que, caso de que el crédito de la Compañía del Pacífico no se extinga con las sumas que tomase del depósito de Londres, dicha Compañía tendrá derecho, para reembolsarse el saldo de su crédito, por capital é intereses, de las ventajas acordadas á los acreedores franceses en virtud del protocolo Errázuriz–Bacourt de 23 de julio de 1892.

III

1. La *Compañía del Pacífico* expone lo que sigue en apoyo de su demanda tocante al origen y á la entidad de su crédito. (mem. I, p. 21 y sigts.)

Los contratos celebradas por la Compañía con el Perú y Dreyfus Hnos. y C^{a}, tuvieron por objeto restablecer el monopolio de la venta de los guanos en Europa, suprimiendo la competencia que existía entre Dreyfus Hnos. y C^{a} y la Peruvian Guano Company, por la substitución de sólo la Compañía del Pacífico en los derechos de esos dos exportadores.

Estos contratos prepararon la liquidación de Dreyfus Hnos. y C^{a}, las que debían ser pagados en dinero en lugar de ser pagados en guano; ellos movilizaron su crédito y distribuyeron obligaciones á sus participantes. De otro lado, Dreyfus Hnos. y C^{a} liquidaron su stock en Europa, vendiéndolo á la Compañía del Pacífico, y empozando

de este modo en su caja, más de 50 millones de francos contantes. Si el contrato tripartito no se cumplía, Dreyfus Hnos. y C.ª recobraban su libertad de acción; si exportaban guano, se habían asegurado con anticipación un comprador, la Compañía del Pacífico, que recibía el stock á £ 5 la tonelada, (Art. 3 convenio adicional al contrato de venta de guano, N. 6 anterior) Dreyfus Hnos. y C.ª, no cedían nada absolutamente sin una compensación ventajosa; y, en fin, si las exportaciones se hacían imposibles, habrían al menos asegurado como mínimum, la liquidación parcial del negocio por la venta de su stock en Europa.

La Compañía del Pacífico, por su parte, se instalaba con la idea de dirigir un vasto negocio de consignación sin riesgos, exigiendo únicamente una organización comercial y financiera completa, y un agrupamiento de capitales y créditos considerables; y no podía alcanzar su objeto sino con el concurso de Dreyfus Hnos. y C.ª, todo poderosos en el Perú. Ahora bien, estos no prestaban su concurso sino en cambio de la realización de su stock. Esta realización era una carga, en atención al subido precio de £ 10 la tonelada, estipulado para la realización, y por el hecho de que ese stock de la casa Dreyfus comprendía los residuos de diez años de exportación; la Compañía contaba, sin embargo, con que habiendo carga, aquello no ofrecía riesgos, en razón del monopolio que aseguraba. Pero sus previsiones no se realizaron.

El cumplimiento del contrato de compra de los stocks de la casa Dreyfus fué muy oneroso para la Compañía del Pacífico.

Por otra parte, la Compañía no exportó una sola tonelada de guano, á consecuencia de la conquista chilena, mientras que, hizo al Gobierno del Perú los adelantos indicados en los contratos de 1º de febrero de 1881.

En fin, no habiendo podido la Compañía ponerse de acuerdo con la Peruvian Guano Company sobre el precio de los guanos que esta debía entregarle (art. 16, primer contrato de 1º de febrero de 1881, Nº 2 anterior), no tuvo lugar la posesión del stock. En 1886, la Peruvian Guano Company obtuvo su cancelación del Perú, mediante la entrega de una suma de £ 260,000 como saldo que el Perú empozó en su caja, sin desembolsar nada para la Compañía del Pacífico.

Las conclusiones de la Compañía del Pacífico presentan el

monto de los adelantos hechos por ella al Perú sobre la base de los contratos de 1º de febrero de 1881, con intereses capitalizados al 5% al año; la demandante declara que funda su demanda en el decreto del Gobierno peruano de 31 de diciembre de 1892 (Nº 10*b* anterior) por el que se reconoce á su favor la suma de £ 104,000 y de fr. 286,636.

2. El *Gobierno del Perú* ha declarado adherirse en justicia á la conclusión núm. 1 de la Compañía del Pacífico «es exacto, dice la memoria del Perú, que esa Compañía ha entregado al Gobierno, ó sea á sus representantes, dos cantidades de £ 400,000 y fr. 282,636, de que el Gobierno se reconoció deudor en resolución suprema de 31 de diciembre de 1892. El Congreso no ha incluido todavía en el presupuesto las sumas necesarias para el pago de ese capital».

(Mem. I, p. 305).

3. *La viuda Bernal y otros* han contradicho en el anexo á su segunda Memoria (p. 3—6) la legalidad del crédito de la Compañía del Pacífico, alegando—respecto de los adelantos de £ 104,000 al Gobierno: que no está probado que el señor Toribio Sanz, Ministro del Perú en Francia, tuviese poder para comprometer á la nación peruana celebrando con el Crédito industrial los contratos de 1º de febrero de 1881; que no está probada tampoco la ratificación por una ley peruana de dichos contratos, y el empréstito de £ 104,000 que ha sido consecuencia de ellos;—con respecto á los adelantos de fr. 282,636: que no se ha manifestado en virtud de qué contratos fueron hechos tales adelantos al señor Rosas; ni por efecto de qué poderes pudo el señor Rosas tomar esa suma en nombre del Perú.

IV

1. *La Compañía del Pacífico* (Mem. I, p. 46–48) ha reclamado para los diversos elementos de su crédito el beneficio de *la garantía del guano*, fundándose en el artículo 24 del contrato de 1º de febrero de 1881, concebido así: «La Sociedad tendrá como garantía

de sus adelantos y desembolsos el guano que reciba», y también en los artículos 2, 6 y 7 del primer convenio adicional á este contrato, y en los artículos 6 y 7 del decreto supremo de 31 de diciembre de 1892.

2. Esta pretensión ha sido rechazada, muy particularmente recordando que, en el momento en que la Compañía contrató con el Gobierno, no dependía del Perú la concesión de derechos sobre yacimientos de guano ocupados por Chile.

El argumento de la *indisponibilidad* relativa al guano por efecto de la conquista chilena, ha sido sostenido principalmente por

a. El *Gobierno de Cihle.* (Mem. I, p. 91, 212–214.)

El Gobierno sienta el principio de que "todos los acreedores que resultan serlo por actos posteriores á la fecha de la ocupación por Chile de los depósitos de guano, están excluidos de todo derecho á la repartición del depósito de Londres.» Correspondía sólo á Chile por el hecho de la ocupación de la provincia de Tarapacá, según las leyes de la guerra, el derecho como ocupante de disponer libremente en calidad de usufructuario del producto del guano. Por el mismo hecho, el derecho de disposición había sido arrebatado al Perú; es verdad que el derecho de Chile derivado de la ocupación, no era sino un derecho provisional; pero se hizo definitivo por el tratado de Ancón, en virtud del cual la provincia de Tarapacá quedó definitivamente anexada á Chile: en ese tratado (art. 13) el Perú expresamente «reconoció y aceptó la validez de todos los actos administrativos y judiciales practicados durante la ocupación del Perú y provenientes de la jurisdicción marcial de Chile». Así, á partir de la fecha de la ocupación, no teniendo el Perú el derecho de disponer del guano chileno, no podía celebrar válidamente ningún contrato relativo á ese producto, ni modificar en forma alguna los convenios anteriores que tuvieran relación con el guano de que Chile había entrado en posesión. De donde resulta que todo crédito, toda convención, toda garantía relativa al guano chileno que hubiese sido consentida por el Perú después de la ocupación, lo mismo que toda modificación realizada en los convenios anteriores, y todo juicio proveniente de sólo el Perú, no puede envolver

efecto jurídico de ningún género, ni crear un derecho en lo que concierne á la participación del depósito.

Ahora bien, en la fecha de los contratos celebrados por la Compañía del Pacífico con el Gobierno del Perú,—1º de febrero de 1881—no sólo eran poseídos y explotados por Chile los depósitos de Tarapacá, sino que la misma capital del Perú estaba ocupada por las fuerzas chilenas, y la guerra había terminado de hecho. Los contratos celebrados por los representantes del Gobierno peruano en Europa, no pueden, por lo tanto, ser considerados válidos bajo el punto de vista del derecho de gentes. Esos contratos, en realidad, fueron anulados por el Congreso de 1886, que declaró nulos todos los actos administrativos del Dictador Piérola que no revistieron carácter internacional; pero no toca á Chile insistir sobre esta faz de la cuestión, que es del resorte del Congreso peruano, es decir del llamado á pronunciarse acerca del reconocimiento de esos créditos hechos por el Gobierno. En lo que á Chile concierne, el estado de cosas consagrado por el tratado de paz de Ancón, no permiten valor alguno jurídico á los convenios de 1881. Ya en noviembre de 1879, cuando la ocupación de Tarapacá, el Gobierno de Chile declaró que no se reconocerían los contratos celebrados por el Gobierno después de la declaración de la guerra y que gravaran los yacimientos de guano, mientras que estos permanecieran en su poder. Y el mismo Perú reconoció la imposibilidad de semejantes contratos, declarando en las instrucciones á su Agente financiero en Europa, que no podia disponer de otro guano que el depositado en Europa, y que sería ilusorio y perjudicial concluir contratos relativos á la exportación del guano. (Véase Peruvian Corp., Mem., I. § 58). Más tarde, el tratado de Ancón reconoció expresamente como válidos todos los actos administrativos y judiciales de la jurisdicción marcial ejercida por el Gobierno de Chile durante la ocupación, y declaró por consiguiente nulos todos los actos contrarios de la administración peruana. No podrían pues invocarse hoy derechos al depósito de Londres derivados de contratos que el resultado de la guerra hizo nulos y no existentes. Admitir semejantes derechos, sería derogar el decreto de 9 de febrero de 1882, el tratado de paz de Ancón y los convenios ulteriores, de donde se deriva el arbitraje actual.

b. La *Peruvian Corporation* hace valer consideraciones seme-

jantes (Mem. I. p. 72; Mem, II, p. 133, p. 140). «Todos los contratos celebrados por el Perú durante el período de ocupación, que tuvieron por objetivo el guano, son nulos y de ningún efecto, por referirse á cosa agena». En vano invocaría, pues, la Compañía del Pacífico, la cláusula 7 del segundo convenio adicional de 1º de febrero de 1881, que le confiere el derecho al reembolso de sus adelantos (en cierta eventualidad, que, por otra parte, no se ha realizado) «con el producto del guano que exportara del Perú». En la fecha de 1º de febrero de 1881, la Compañía sabía que el Perú estaba en la imposibilidad absoluta de entregar el guano que prometía. El artículo 7 del convenio es nulo, en atención á que no corresponde á nadie, ni Estado ni particular, disponer de una cosa que no puede entregar; la pretendida garantía derivada de dicha disposición, no habría podido oponerse á terceros que hubieran adquirido sus derechos de Chile, con más razón que si el Perú hubiese sido reintegrado por el tratado de Ancón en la propiedad de la provincia y de los yacimientos ocupados desde el mes de noviembre de 1879 por Chile.

La Corporation alega, en fin, que el Gobierno del Perú no podía tener el derecho de transferir en 1881, á la Compañía del Pacífico, el contrato de 1876, en beneficio del cual se encontraba la Peruvian Guano Company, sin que esta prestase su adhesión á la transferencia.

c. *Dreyfus hnos. y Cª* formulan, por su parte, la misma objeción. (Mem. II, p. 489.)

3. A estos argumentos la *Compañía del Pacífico* responde como sigue: (Memº II, p. 9–20; mem. III, p. 28 y sigtes:)

La Peruvian Corporation desconoce abiertamente las reglas admitidas por los Estados civilizados para determinar y limitar los derechos de los beligirantes sobre el territorio enemigo momentáneamente ocupado,. En su célebre *manual de los derechos de la guerra*, adoptado en Oxford en 1880, el Instituto de derecho internacional dió de la ocupación la definición siguiente: (art. 41): «Un territorio se considera como ocupado, cuando á consecuencia de su invasión por fuerzas enemigas, el Estado de que depende ha cesado, de hecho, de ejercer en él una autoridad regular, encontrándose el Estado invasor como el único que puede mantener el orden en él.

Los límites en que el hecho se produce determinan la extensión y la duración de la ocupación.» Ya anteriormente, la conferencia diplomática de Bruselas, en 1874, se había pronunciado casi en los mismos términos. Hoy, todos los autores distinguen rigurosamente la conquista, que transfiere al vencedor de derecho, la posesión definitiva del suelo anexado, y la simple ocupación militar, que sólo le dá sobre el territorio invadido una autoridad limitada, provisional, todo de hecho, (váase, Hugo Grotius, lib. III, cap. VI § 4, 1; Heffter, *El derecho internacional de Europa* § 131) El ocupante no adquiere sobre el territorio invadido ninguna soberanía, ni aún la soberanía de hecho, parcial,—que no se concebiría, siendo la soberanía *un derecho.* Por efecto de la ocupación, el Estado invadido no pierde pues nada de sus derechos. Queda dueño de disponer, si encuentra un comprador, de los bienes que le pertenecen en el territorio ocupado. Los contratos así celebrados, son jurídicamente válidos, y si la ejecución material se encuentra diferida hasta la cesación de la fuerza mayor, es decir hasta el fin de la ocupación, no sucede que sean afectados de nulidad, como si se tratase de una cosa del Estado ocupante. Los poderes del ocupante tienen un carácter esencialmente actual, provisional y limitado; no se extiendan á actos definitivos de disposición. (Calvo, *Derecho internacional*, 4ª edición § 2,204; Blunstchli, *Völkerrecht*, § 646; Corte de apelación de Nancy, resolución de 3 de agosto de 1872, Sirey 72. 2. 172.)

Por otra parte, Chile mismo reconoció implícitamente estos principios. Los artículos 1, 13 y 16 del decreto de 9 de febrero de 1882 hacen ver efectivamente, que un año después de los contratos celebrados entre el Perú y la Compañía del Pacífico, Chile no se reconocía todavía el derecho absoluto de disponer del guano en los territorios ocupados, puesto que reservaba el 50 % del producto del guano para los acreedores del Perú. Hizo más aun Chile: en el tratado de Ancón, renunció en favor del Perú á la otra mitad del precio de venta del guano de las islas de Lobos.

Pero suponiendo que la teoría de la Corporation y del Gobierno de Chile fuera jurídicamente exacta, no tendría aplicación en el presente caso, por ser la conquista chilena posterior á los títulos que fundan los derechos de la Compañía del Pacífico. El Perú pudo disponer de hecho del guano de las islas de Lobos hasta fines de

abril de 1881. Por el contrario, desde el segundo semestre de 1879, la exportación de los guanos de Tarapacá habíase hecho imposible, á consecuencia de la invasión. La Compañía del Pacífico obtuvo del Gobierno peruano que se le transfiriese, en las condiciones ya conocidas, el contrato de consignación celebrado *en 1876* con la Peruvian Guano Company. No era pues un derecho nuevo el que concedía el Gobierno, en febrero de 1881, á la Compañía del Pacífico: era un derecho preexistente el que trasmitía.

Aún admitiendo, por hipótesis, que los contratos de 1881 hubieran acordado á la Compañía del Pacífico un nuevo derecho, sin ninguna referencia al contrato de consignación de 1876, aún así habría que reconocer que los derechos de la Compañía son anteriores á la conquista, y esto por la muy decisiva razón de que en el mes de febrero de 1881, los ricos yacimientos de las islas de Lobos no habían caído todavía en manos del Chile victorioso. La ocupación no tiene lugar sino cuando el territorio al que se aplica está sometido de una manera aparente, visible, incontestable á la autoridad del enemigo. Pues bien, no se ha negado que, si en la primera fase de la guerra Chile destruyó los aparatos de las islas de Lobos, esos aparatos fueron reconstruidos, y que la toma de posesión de las islas no se efectuó sino el 28 de abril de 1881. Hasta esta fecha la explotación de los yacimientos dependió, en el hecho, del Gobierno peruano exclusivamente.

Por el tratado de Ancón, el Gobierno de Chile reconoció también la validez de los contratos peruanos relativos á los yacimientos de las islas de Lobos, puesto que cedió al Perú el 50 % que según el decreto de adjudicación le correspondía sobre el producto del guano de esas islas.

En su *tercera Memoria* (p. 28 y siguientes), la Compañía se contrae especialmente á discutir los argumentos del Gobierno de Chile.

Es un error que Chile invoque los artículos 13 y 14 del decreto de 9 de febrero de 1882 para excluir del arbitraje á los acreedores posteriores á la ocupación de la provincia de Tarapacá; tales textos no autorizan nada semejante. De otro lado, el Tribunal arbitral no está obligado por el decreto chileno de 1882, sino solamente por los actos diplomáticos que han constituido el arbitraje. El artículo 13 del tratado de paz de Ancón, que reconoce la validez

de todos los actos administrativos y judiciales realizados por Chile durante la ocupación del Perú, no abolió los actos administrativos que el Perú, por su parte, realizó durante la guerra. Si Chile hubiese querido alejar del arbitraje los créditos posteriores á 1879, lo menos que pudo y debió hacer fué declararlo expresamente. Pues bien, ni cuando el decreto de 1882, ni cuando el protocolo Errázuriz–Bacourt, en 1892, pensó Chile presentar la menor observación al respecto. Hoy le es imposible proponer contra los acreedores una excepción que no formuló diplomáticamente. La Compañía del Pacífico puede pues presentarse al arbitraje, tanto prevaliéndose del contrato de 7 de junio de 1876, cuyos derechos posée, como reclamando lo convenido en 1881.

Por lo que respecta al contrato de 1876, que los adversarios niegan haya sido válidamente sustituido por faltarle el consentimiento de la Peruvian Guano Company, la Compañía del Pacífico observa que, si el compromiso del Gobierno peruano hubiera sido nulo con relación á la Peruvian Guano Company, no lo habría sido en las relaciones entre el Perú y la Pacífico. Conviene agregar á esto, que en 1881 el Perú era perfectamente libre para celebrar el contrato que firmó. El artículo 2 de la ley de 11 de mayo de 1875 (Corp. doc., Nº 103, p. 228), á la que se refiere el artículo 2 del contrato de 7 de junio de 1876, limitaba efectivamente á cuatro años el tiempo durante el cual el Gobierno tenía autorización para comprometer al Estado. Había pues el Gobierno recobrado su plena libertad en relación con la Peruvian Guano Company á partir del 7 de junio de 1880; y como la Peruvian, en 1881, tenía aun vigente el derecho que para exportar 1.900,000 toneladas de guano le había sido reconocido en 1876, nada podía impedir al Gobierno trasmitir á un tercero las ventajas que le había concedido (Mem. III, p. 31—33; Mem. IV, p. 19—20).

4– *El Gobierno de Chile* replica (Mem. II. p. 23–24) que no solamente no intervino la Peruvian Guano Company en ninguno de los actos realizados entre el Perú y la Compañía del Pacífico, sino que ella no podía ceder ningún derecho á esta última, siendo como era deudora del Perú, al que desde luego ha pagado su deuda. Tampoco pudo el Perú, ceder á la Compañía del Pacífico los derechos activos de la Peruvian Guano Company, desde que esos derechos no le pertenecían. Unicamente podía, como lo hizo, declarar

rescindido el contrato de 7 de junio de 1876, y celebrar un *nuevo* contrato con la Pacífico, con el fin de continuar la explotación del guano, en las mismas condiciones de la Peruvian, Por otra parte, ninguna cláusula de los contratos de 1º de febrero de 1881, menciona una cesión por el Perú de los derechos activos de la Peruvian. Así pues, la Compañía del Pacífico no está substituida en los derechos de la Peruvian Guano Company derivados del contrato de 7 de junio de 1876.

La Peruvian Corporation (Mem. III, p. 31) y la *Sociedad General* (Mem. III, p. 26) presentan la misma observación.

La única subrrogación que la Compañía del Pacífico podía en derecho hacer valer, debía proceder de un crédito de la Peruvian Guano Company, titular del contrato de 1876. Ahora bien, lejos de tener que reclamar algo al Perú, la Peruvian era su deudora por £ 260,000, que debió pagarle en 1884, como lo alega la misma Compañía del Pacífico.

5—En segundo lugar, la *Peruvian Corporation* (Mem. I, p. 323, Mem. II, p. 135–139), la *viuda Bernal y otros* (Mem. II, an. p. 6–14), el *Gobierno de Chile* (Mem. I, p. 214–215), *Dreyfus Hns. y Cia.* (Mem. I. p. 382 Mem. II, p. 489–497), la *Sociedad General* (Mem. III, p. 25–27), niegan que el Gobierno del Perú haya concedido á la Compañía del Pacífico el beneficio de la *garantía del guano.*

Los argumentos de los adversarios de la Pacífico pueden resumirse como sigue:

a) En lo relativo al primer adelanto de £ 50,000 hecho en cumplimiento del artículo 1 del primer convenio adicional al contrato de 1º de febrero de 1881 y á los dos adelantos del total de £ 4,000 hechos en cumplimiento del artículo 6 de dicho convenio:— Estos adelantos tenían como garantía *principal* el guano que la Compañía debía recibir de la Peruvian Guano Company; solo pues, *subsidiariamente* , es decir en la eventualidad de que «por alguna causa imprevista» el producto neto del stock no bastara para cubrir los desembolsos de la Compañía, debería ésta reembolsarse «con el producto del guano que exportara del Perú». (1er. conv. adic., art. 7). Llegado el caso, la garantía debía ejercitarse mediante la retención de £ 1.10 sobre cada tonelada de guano (art. 2). El stock de la Peruvian era más que suficiente para cubrir los adelan

tos estipulados, puesto que dicha Sociedad vendió guano en 1881, 1882 y 1883 por más de £ 4.000,000. (Drey. doc. fasc. II, p. 70), y pagó al Gobierno, como la misma Compañía del Pacífico lo declara, en 1886, £ 260,000 por saldo de cuentas. Por lo demás, la Compañía ha reconocido que tal era el sentido del convenio adicional, puesto que se ha apresurado á dar los pasos necesarios para obtener la entregra de la mercadería; no habiéndolo conseguido, ha iniciado un proceso contra la Peruvian Guano Company. Después, por una transacción realizada durante el curso del proceso, renunció á pedir la entrega de los guanos, lo cual implica de su parte el reconocimiento de que la pretendida transferencia del contrato de 7 de junio de 1876, realizada por el convenio de 1º de febrero de 1881, era nula y sin ningún valor. Después de haber así desistido de su acción sobre el guano de la Peruvian, no puede ya la Compañía pretender el beneficio de la garantía subsidiaria que se le había acordado; sus derechos se limitan al ejercicio de una acción directa contra el Perú, que ha empozado en su caja el precio del stock de la Peruvian.

La garantía subsidiaria conferida á la Pacífico estaba además limitada al producto del guano «que la Compañía *exportara*», es decir, no al guano que tuviera el derecho de exportar, sino al guano efectivamente exportado. No habiendo la Compañía exportado nada, su segunda garantía quedó reducida á nada. (Corp. Mem. II, p. 129).

b) Por lo que toca al segundo adelanto de £ 50,000 hecho en cumplimiento del artículo 1 del segundo convenio adicional al contrato de 1º de febrero de 1881:—A las consideraciones que preceden, se agrega aquí una nueva razón: el segundo convenio adicional no indica, ni aún eventualmente, que se afecta el guano que debe exportarse; no confiere á la Compañía otra garantía que el stock de la Peruvian Guano Company, y, subsidiariamente, un bono de £ 50,009 al portador sobre la aduana peruana, bono que fué inmediatamente entregado á la Compañía. La combinación era la siguiente: si la Compañía entraba en posesión del guano de la Peruvian, se reembolsaba con el producto del stock, y restituía el bono al Gobierno; si por el contrario, después de un plazo de seis meses, la Peruvian no consentía en entregar el guano, el pago de las

£ 50,000, que formaban el monto del bono, podía hacerse efectivo. (Conv. adic. art. 3 y 4; Drey. Mem. II, p. 494).

c) En lo concerniente al adelanto de diversas sumas, del total de francos 283,636, entregados en 1881 y 1882: tales adelantos no están garantizados con el guano — ni aún subsidiariamente, — en primer lugar, porque no se hicieron en cumplimiento de los contratos de 1º de febrero de 1881, y después porque el reembolso debía efectuarse por el Ministro del Perú, «en muy breve plazo, de las primeras sumas que tuviera á su disposición por cuenta del Gobierno del Perú,» (Pacif. Mem. I, p. 24), es decir en otras condiciones que las establecidas en los contratos de la Pacífico. La Compañía prestó ese dinero de su cuenta y riesgo.

6—La *Compañía del Pacífico* discutió estas observaciones en sus memorias segunda y tercera, (II, p. 21–27; III, p. 30–31, 35–42).

Ad *a*) Los adversarios desconocen el alcance de la cláusula principal, en que la Compañía funda su pretensión á la garantía: «La Sociedad se reembolsará de la suma de que trata el artículo precedente (£ 300,000 de las que 50,000 son pagaderas inmediatamente) mediante la retención de 1 libra 10 chelines por cada tonelada de guano vendido, proveniente, *ya del guano por ella recibido en Europa, ya del que exportara del Perú*». (1er. conv. adic. art. 2). Esta cláusula, que no es por otra parte sino el recuerdo de los derechos inscritos en los artículos 2 y 3 del contrato principal, confiere á la Pacífico una garantía igual, á su elección, en el guano que debe exportar y en el stock de la Peruvian en Europa. En ninguna parte se halla escrito que la garantía de la Pacífico debiera ejercitarse, primeramente sobre el stock de la Peruvian, y, únicamente en caso de insuficiencia, sobre los guanos del Perú. El artículo 7 del convenio adicional, que se invoca en apoyo de tal interpretación, no puede invalidar la estipulación formal del artículo 2. Si las dos disposiciones se aplicaran á la misma hipótesis, habría una evidente contradicción. Pero es claro que el artículo 7 se refiere únicamente á la hipótesis prevista en el artículo 4, es decir aquella en que de la liquidación final de las cuentas entre el Gobierno y la Peruvian Guano Company, resultara un saldo á favor de esta última: la Pacífico debería entonces pagar ese saldo, reembolsándose con la retención de £ 2.10 sobre cada tonelada de guano recibida de la Compañía; y si el producto del stock de guano fuera insuficien-

te. reembolsándose con el producto del guano exportado del Perú, en aplicación del artículo 7 precitado La Compañía niega que el stock de la Peruvian fuese suficiente para permitir á la Pacífico abonarse; recuerda que si en 1886 la Peruvian pagó por transacción £ 260,000 al Perú por saldo de cuentas, ella negaba expresamente en 1881, ser deudora del Perú de suma alguna, (Mem. II, p. 21–24, Mem. III, p. 36–41).

Ad *b*) Los adversarios razonan como si el segundo convenio adicional fuese independiente del contrato principal: conviene al contrario, considerarlo como intimamente ligado á los dos actos precedentes, de fecha del mismo día, con los cuales forma un negocio consensual único é indivisible. Por el segnndo convenio adicional, la Compañía del Pacífico consintió en entregar al agente financiero del Perú, el 16 de febrero de 1881, £ 50,000 como buena cuenta por la suma de £ 100,000 que se había estipulado pagadera «cuando la Peruvian efectuara la entrega del guano» (primer convenio adicional, artículo 1.) Esa anticipación de pago no podía desmejorar á la Compañía en cuanto al beneficio de la garantía del guano asignado por el primer convenio adicional. Y si la Compañía tomó la precaución de estipular en el segundo convenio adicional una garantía complementaria afectando un bono de aduana por £ 50,000, tal precaución no podría invocarse contra ella como una renuncia—inexplicable—á la garantía del guano. (Mem. II, p. 25–26; Mem. III, p. 40–41).

Ad *c*) La respuesta á las objeciones de los adversarios, está contenida en el informe del Fiscal, y en el decreto supremo de 31 de diciembre de 1892, bajo el número 4. Los adelantos, á petición del Perú, se hicieron en virtud de los contratos que ligaban á la Pacífico con el Perú (Mem. III, p. 42.)

V

La *Compañía del Pacífico* sostiene en primer lugar que su garantía le confiere un *derecho de preferencia* sobre los otros demandantes, los que deben ser eliminados, ya por no ser acreedores ya

por no estar garantidos con el guano. *Subsidiariamente* expone que la repartición á prorrata, equivaldría á un privilegio exorbitante en provecho de la Peruvian Corporation; y propone como lo único conforme á la intención de las partes, el principio de una repartición *á tanto por tonelada* , según la cual los acreedores serían pagados á prorrata de la cantidad de toneladas de guano que garantizaran su crédito. En su segunda memoria, p. 91–102, la demandante no mira el efecto de este principio, sino en sus relaciones con Dreyfus hnos. y Cia.; en su tercera memoria, p. 45 y siguientes, extiende su aplicación á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos y á la Peruvian Corporation, según el razonamiento siguiente:

La Compañía consignataria no puede en ningún caso reclamar del depósito de Londres, más que las sumas correspondientes al guano exportado y vendido por Chile en América. Da, á este respecto, estadísticas sobre las que no se detiene, y cuya exactitud supone. Es cierto, como lo dicen Chile, (Mem. I, p. 169) y la Peruvian Corporation (Mem. II, p. 187), que el comercio del guano en América alcanza desde 1882 una decadencia absoluta. Quizás si el guano hubiera quedado en manos de la Compañía consignataria, después de la conquista, se habría podido atenuar la crisis; en esta hipótesis favorable á la Compañía, sus derechos deberían estar cifrados en el cálculo de Chile que hace constar (loc. cit.) que han sido necesarios á la Compañía más de diez años para realizar 200,000 toneladas antes de 1882, de suerte que durante los seis años que duró la exportación desde esa fecha, no habría vendido la sexta parte de aquella cantidad, ó sea en números redondos 35,000 toneladas, Semejante avaluación no puede ser matemática, pero es lata y liberal; tiene la ventaja de colocar á la Compañía consignataria en mejor situación de la que hubiera podido ella esperar en el ejercicio de sus pretendidos derechos.

Entre la Compañía del Pacífico, Dreyfus hns. y Cia. y la Peruvian Corporation, la distribución debería hacerse según el contrato tripartito, cuya ejecución es probable, si no absolutamente cierto, que respondía á los propósitos comunes del Perú, de la casa Dreyfus y de la Pacífico, y conforme al mayor interés de todos. Este contrato dejaba subsistentes las disposiciones de los convenios de 1º de febrero de 1881, en virtud de los que la Compañía del Pací-

fico se había subrrogado en el derecho de percibir £ 1.10 por tonelada de guano vendida, que estipuló el Gobierno del Perú (1er. con. adic., art. 2; contrato principal, art. 10); obtenía además el beneficio de un descuento de 20 ℔ del producto neto exportado despues de deducidos los gastos y el monto de la extracción de £ 1.10 (contrato principal art. 11). Conforme al artículo 2 del contrato tripartito, la Compañía del Pacífico se comprometió á pagar á Dreyfus hns. y Cia una cantidad fija de £ 2 por cada tonelada de guano que exportara del Perú; estas £ 2 exigibles en virtud de un derecho subordinado al precedente, debían necesariamente pagarse después de la extracción de las sumas correspondientes á la Pacífico. El saldo ó producto libre se asignaba á los tenedores de bonos, (contrato principal de 1º de febrero de 1881, art. 12). Si se hace abstracción del descuento de 20 ℔ señalado en favor de la Pacífico por el artículo 11 del contrato principal, la repartición se establece pues, sobre las bases siguientes, suponiendo fijado el precio de la tonelada de guano en £ 4 ½, (siendo así que Chile no ha vendido sino al precio medio de £ 2 ½ por tonelada):

Pacífico.....	£	1 ½	sobre	4 ½.....	3/9
Dreyfus.....	«	2	«	4 ½.....	4/9
Tenedores de bonos...	«	1	«	4 ½.....	2/9

En el supuesto de que el contrato tripartito no se cumpliese, y las partes recobraran sus anteriores derechos, (art. 9) el resultado no es mejor para Dreyfus hns. y Cia. Tomaban estos la exportación, pero en las condiciones de su contrato de 1880, es decir para los únicos mercados de Francia (con excepción de sus colonias) y de Bélgica; la Pacífico, al contrario, usaba de su exclusiva y privilegio de exportación para todos los mercados, fuera de los exceptuados en el contrato de 1876, (art. 2 del contrato principal de 1º de febrero de 1881; art. 2 del contrato de 7 de junio de 1876).

La Compañía parte de la idea de que, en esa eventualidad, el Perú no habría sacrificado nada de la cuota de £ 1.10 por tonelada que le aseguraba el contrato tripartito sobre la exportación total; y que habría tomado sus medidas para cubrirse con las exportaciones de la Pacífico, del equivalente de los anticipos cuyo beneficio perdía en las exportaciones de Dreyfus. Suponiendo una exportación

total de *100,000 toneladas*, el Perú *habría percibido en todo caso £ 150,000*, y sus acreedores se dividirían *£ 200,000*. La proporción del reparto habría dependido de la cantidad de guano exportada por Dreyfus hns. y Cia. Estando para estos limitado su derecho de exportación á determinados mercados, y no estandolo los de la Pacífico, las ventas de ésta habrían sido forzosamente superiores en la mitad; una proporción de 6/10 para la Pacífico, contra 4/10 para Dreyfus, es pues la más favorable que estas últimas ponrían reclamar.

Dreyfus habría tenido así 40,000 toneladas, por las cuales habría recibido £ 140,000. De las otras 60,000 toneladas, exportadas por la Pacífico, tocaría á los tenedores de bonos £ 60,000, mientras que el Perú, *al que se sustituyó la Pacífico*, habría obtenido £ 150,000. En otros términos, sobre un producto de £ 350,000, la proporción del Perú ó de la Pacífico habría sido de 3/7 ó 48/100.

I

Respecto de las *conclusiones propuestas contra Chile* por diversos demandantes, los argumentos formulados de una y otra parte pueden resumirse como sigue:

1

En apoyo de sus conclusiones tendentes á que el *depósito de Londres sea integrado* (Drey. Hnos. y Cª, conclusión III primitiva y conclusión IV; Sociedad General, id.; Compañía del Pacífico, conclusión 3; Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, conclusión en respuesta; Viuda Philon Bernal y otros, conclusión 4 eventual; Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau, conclusión 4) los demandantes han expuesto lo siguiente:

1. *Dreyfus hermanos y Compañía; Sociedad General.*

a) *Conclusión III.*—Dreyfus Hnos. y Cª pidieron primitivamente al Tribunal arbitral que se les reconociese como los únicos poseedores del derecho á la suma de £ 300,000 proveniente de las ventas de guano hechas por Chile, suma que ese Estado había primero depositado en el Banco de Inglaterra, y retirado en seguida para entregarla á la Peruvian Corporation Limited—y que se condenara al Estado de Chile y á la Peruvian Corporation solidariamente á pagarles la suma antedicha, á menos que Chile la depositase en el Banco de Inglaterra á disposición del Tribunal arbitral (Mem. I, p. V—VI; p. 393, Nº 577).

Esta conclusión fué modificada en el curso del proceso.

b) *Conclusión IV.* (Mem. I, p. 399–406).—Por el decreto de 9 de febrero de 1882, que los actos internacionales subsiguientes confirmaron, Chile contrajo el compromiso de vender un millón de toneladas de guano y de entregar el 50 % del producto neto de esta venta al Banco de Inglaterra, á disposición de los acreedores del Perú. Chile no ha vendido la cantidad de guano objeto de este compromiso, ni ha entregado al Banco de Inglaterra el 50 % del producto neto del guano que efectivamente ha vendido. Esto es lo que resulta de los documentos siguientes:

a' Un informe del Ministro de Relaciones Exteriores del Perú al Congreso de 1891 (Drey. doc. Nº 134) hace constar que las operaciones de venta del guano hechas por Chile en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882, al 31 de diciembre de 1889, dieron los resultados siguientes.

Productos de la consignación Gibbs é hijos, año de 1882.....	£	120,344	1	9
Contrato con la Compañía financiera y comercial del Pacífico, años 1883 y 1884.....	»	626,519	2	7
Contrato con la Compañía comercial francesa, años 1886, 1887, 1888 y 1889.....	»	490,612	3	5
Total.....	£	1.237,475	7	9

La misma relación agrega que los tenedores de bonos debían recibir de esta suma..... £ 558,565 12 11½
y además..... » 260,948 6 3

depositada en su favor proveniente de la consignación Gibbs—de suerte que debía recibir por todo..... £ 819,513 19 2½

b' Por oficio de 15 de junio de 1890, el Ministro del Perú en Chile, avisa al Gobierno chileno que, sobre el producto neto de la venta del guano, corresponde á los tenedores de bonos £ 819.513 19 2 ½.

c' En un contra-proyecto peruano entre el Perú, Chile y los tenedores de bonos, se dice que el Gobierno de Chile pondrá á disposición del Gobierno del Perú, conforme al protocolo de 1890, la cantidad que resultara de las sumas depositadas en el Banco de Inglaterra, siendo esa cantidad de... ..... £ 558,565 12. 11½.
y de..... » 260,948 6. 3.

Total..... £ 819,513 19. 2¼.

d' En el proyecto de protocolo Elías–Tocornal de 7 de octubre de 1890, se indica igualmente la cantidad de £ 819,513 19 2½ como total de las dos sumas depositadas en el Banco de Inglaterra, para ser distribuidas entre los acreedores del Perú garantizados con el guano.

La suma antedicha de £ 819,513 19 2½ que habría sido ó debía ser entregada á los tenedoses de bonos, parece pues, ser precisamente la que representa el 50% del producto neto de las ventas del guano realmente efectuadas por Chile, y que en virtud del protocolo franco–chileno de 23 de julio de 1892 y de los actos anteriores, debe entregarse, no ya á los tenedores de bonos, sino á los acreedores del Perú cuyos créditos tienen el guano como garantía, ella es, en todo caso, el mínimum de lo que Chile estaba obligado á depositar en el Banco de Inglaterra á disposición del Tribunal arbitral.

No habiendo depositado el Gobierno de Chile más que

£ 558,565 12 11½, debe ser condenado al pago de la diferencia de £ 260,948 6 3. (Conclusión IV N. 1, a.)

El Gobierno debe ser obligado además, á pagar á los demandantes una suma igual al 50% del producto neto que habría resultado de la parte no vendida del millón de toneladas (Conclusión IV, Nº 1, b).

Dreyfus Hnos. y Cª piden al Estado de Chile una declaración que indique, por una parte la suma exacta á que en realidad se elevan los productos netos de sus ventas respectivas de guano; por otra parte, la cantidad exacta del guano vendido.

2. *La Compañía financiera y comercial del Pacífico* justifica su conclusión número 3 con los argumentos siguientes (Mem. I, p. 50—53):

Sin ningún derecho el Gobierno de Chile entregó á la Peruvian Corporation la suma de £ 300,000, de un depósito que pertenecía á la masa acreedora. En efecto, es evidente que él no pudo constituirse en árbitro de las pretensiones de dicha sociedad, desde que, precisamente para resolver esas pretensiones, se instituyó el Tribunal arbitral. Chile debe pues, entregar nuevamente al Banco de Inglaterra el monto de lo que tomó sin derecho del depósito; pero, aun completado así, el depósito no representa el íntegro del 50% que Chile se comprometió á poner á disposición de los acreedores del Perú.

El Gobierno de Chile, que concedió á la Peruvian Corporation el 80% de la parte que le tocaba en el producto del guano, ha reglamentado por una ley, de 25 de enero de 1893, las adiciones de esa concesión, aplicando arbitrariamente á la Corporation la suma de £ 630,000. Chile reconoció de este modo, haber recibido como mínimum, por su parte en la venta del guano, la suma de £ 787,500 cuyo 80% representa exactamente las £ 630,000 aplicadas á la Corporation. Pero Chile no puso en caja la totalidad de la mitad del producto del guano, puesto que, en virtud del artículo 10 del tratado de Ancón, el 50% del producto del guano proveniente de las islas de Lobos estaba reservado al Perú. Para establecer el monto del 50% correspondiente á los acreedores, es necesario pues conocer también el monto de las sumas percibidas por el Perú y aumentar en otro tanto las sumas percibidas por Chile.

Los acreedores del Perú están en el derecho de pedir que el Estado de Chile restablezca la situación tal como resulta de los decretos y los contratos, que este Estado no tenía derecho de modificar con perjuicio de aquellos. Piden en consecuencia al Tribunal arbitral que se sirva resolver previamente que el Estado de Chile debe inmediatamente integrar el depósito efectuado en el Banco de Inglaterra, hasta completar el 50 % del producto de la venta de un millón de toneladas de guano.

3. La *Compañía consignataria de guano en los Estados Unidos* se limitó en su primera Memoria, á pedir que se le aplicaran las sumas depositadas y *por depositarse* en el Banco de Inglaterra, exponiendo (Mem. I, p. 21, Nº 4) que no creía tener que examinar por ahora cual era y cual debía ser el monto de esas sumas; que se reservaba para hacerlo después, para pedir que fuera integrado el depósito, y para discutir la competencia del Tribunal arbitral para ordenar las medidas necesarias al respecto.

En las conclusiones presentadas en respuesta, ya expuestas (ant. let. C, II, b) y desarrolladas en su *tercera Memoria*, página 10–30, la Compañía precisa su demanda primitiva, sosteniendo que Chile está obligado á integrar el depósito de Londres, tanto en lo relativo á las £ 300,000 tomadas en provecho de la Corporation, como entregando las sumas, todavía no depositadas, necesarias para enterar el 50 % del guano efectivamente extraído hasta el completo de un millón de toneladas.

El decreto chileno de 9 de febrero de 1882 y el tratado de Ancón, implican de parte de Chile la promesa de prestaciones determinadas en provecho de terceros, á saber, de los acreedores del Estado del Perú; esta promesa, que emana de un Estado soberano, revestida de forma solemne, debe ser considerada, según los principios del derecho público, con fuerza de ley por sí misma desde el día en que fué publicada. Los acreedores del Perú que se presentan ante el Tribunal y llenan las condiciones previstas para la aplicación del producto del guano, tienen así el beneficio de derechos adquiridos, de los cuales no pueden ser ya privados por Chile.

El Consejo federal suizo, cuando aceptó el arbitraje en nombre de la Suiza, y el Tribunal arbitral al constituirse, han estado en un error substancial. Han debido creer, y han creido efectivamente, que las sumas prometidas en 1882 y en 1883 por Chile estaban

consignadas en el Banco de Inglaterra y que se trataba de repartir entre los acreedores del Perú la totalidad de dichas sumas. Se han engañado. Debía hallarse depositado un millón de libras esterlinas. En lugar de eso, sólo existían depositadas £ 258,000; por el resto, los acreedores no tienen sino un reconocimiento de deuda de Chile por £ 300,000 pagaderas «en un plazo razonable», y una declaración de Chile en virtud de la cual queda debiendo, además, £ 60,000 más ó menos. El Tribunal arbitral se ha instituido para juzgar conforme á las disposiciones del decreto de 1882 y del tratado de paz de 1883. No debe estrenarse en el ejercicio de su misión dejando pasar un acto que constituye una flagrante violación del decreto y del tratado.

Dos caminos se hallan expeditos, ya sea al Consejo federal, ya al Tribunal arbitral. O renuncian á seguir el arbitraje para poner fin á esta enojosa situación, ó invitan al Estado de Chile á poner á los árbitros en condiciones de declarar realmente el derecho según las disposiciones del decreto de 1882 y del tratado de paz de Ancón,—lo que no puede tener lugar, si no deposita Chile en Londres la totalidad de las sumas previstas por esos dos actos. La primera solución no satisfaría á nadie; queda la segunda. Pero una acción diplomática del Consejo federal para obtener que se completara el depósito, se estrellaría ante la objeción de que el asunto es enteramente de la competencia del Tribunal arbitral. Toca pues á éste, gestionar para obtener que el fallo que de él se espera, sea expedido sobre la única base correcta y justa. Al efecto, el Tribunal arbitral debe requerir al Estado de Chile para que complete el depósito, en conformidad con el decreto de 1882 y el tratado de 1883. Importa poco, por lo demás, que Chile entregue el saldo, de que quede deudor, en efectivo al Banco de Inglaterra, ó que este Estado suscriba una obligación por el monto de ese saldo (comprendiendo en él las £ 300,000) cuyo vencimiento se determinaría, no por el deudor, sino por el Tribunal arbitral.

A este respecto, es indiferente que Chile sea parte principal ó parte interviniente, expuesto ó nó á una condena. La misión del Tribunal arbitral no está limitada por las etrechas formas del procedimiento civil.

4. La *Viuda Philon Bernal y otros* no han expuesto argumentos particulares en apoyo de su conclusión eventual contra Chile.

5. Sucede lo mismo con la *Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau*, en la conclusión N. 4 y con las reservas transcritas. Los demandantes estiman que las sumas que debe entregar Chile, deben comprender todas las ventas efectuadas *desde 1880* en conformidad con los decretos chilenos de 2 de marzo de 1880, 28 de mayo de 1881 y 9 de febrero de 1882. (Mem. III, p. 27).

II

Conclusiones relativas á las concesiones especiales á los acreedores franceses del protocolo Errázuriz–Bacourt.

Dreyfus Hnos. y C^a; Sociedad General.

Conclusión V.—Esta conclusión está basada en el artículo 5 del protocolo franco chileno de 23 de julio de 1892. Siendo Dreyfus Hnos. y C^a acreedores del Perú, por una suma que sobrepasa en mucho el monto de todo el depósito proveniente del decreto de 9 de febrero de 1882, y teniendo derecho de prioridad y de preferencia sobre todos los demás acreedores, piden con tales fundamentos que se les otorgue constancia de su derecho á las concesiones chilenas asignadas por dicho art. 5, con exclusión de todos los demás acreedores franceses.

III

El *Gobierno de Chile* pronunciándose sobre las conclusiones propuestas contra Chile por los demandantes antedichos, concluye que se sirva el Tribunal arbitral, declarar:

1º Que es incompetente para estatuir sobre dichas conclusiones;

2º En el fondo, que Chile queda libre de dichas conclusiones.

El Estado de Chile declara, como formando parte de su conclusión de liberación,

Que inmediatamente que tome el saldo adeudado por la Compañía comercial francesa, después del arreglo definitivo de las cuentas del guano explotado por Chile hasta el 8 de enero de 1890, entregará al Banco de Inglaterra, á disposición de los árbitros, ó sea de los poseedores de derecho que se designen por el fallo arbitral, el 50℘ del producto neto de ese saldo.

1. En apoyo de la *excepción de incompetencia* que él ha interpuesto, el Gobierno sostiene (Mem. I, p. 127–130) que la misión del Tribunal arbitral, expresamente determinada por los actos constitutivos del arbitraje, se limita á proceder á la repartición del depósito, constituido por Chile, entre los acreedores del Perú cuyos títulos estén sustentados con la garantía del guano. (Véase el resumen de la argumentación en el estado de hecho de la sentencia expedida el 20 de octubre de 1900 sobre excepción de incompetencia opuesta por el Gobierno del Perú á Dreyfus Hnos. y Cª, p. 17–18.)

El arreglo de las cuentas del guano y su aprobación han quedado fuera del arbitraje; el arreglo resulta de los tratados internacionales (tratado de Ancón, protocolo Elías Castellón); las cuentas deben arreglarse por la discusión de ellas entre los dos Estados. En el hecho, están arregladas hasta fines de 1889; han sido ratificadas y aprobadas por el Perú; es asunto sobre el cual no se puede volver. Queda, es cierto, una liquidación complementaria que realizar; pero ella debe hacerse en las mismas condiciones que las precedentes, es decir entre Chile y el Perú. Tal es el verdadero sentido de los convenios diplomáticos celebrados.

El artículo 14 del decreto de 9 de febrero de 1882 es decisivo sobre este punto. Según la primera parte de esa disposición, son los mismos acreedores del Perú los que deben constituir el Tribunal arbitral, sin participación de Chile. No es posible admitir que Chile hubiera acordado este derecho exclusivo á los acreedores, si los árbitros tuviesen competencia para arreglar y verificar las cuentas de Chile, y para condenar á este Estado contra su voluntad á pagar tal ó cual suma. Así, no entraba en el ánimo de Chile que los árbitros resolviesen otras dificultades que las que podían presentarse con motivo de la repartición entre los acreedores. Esto es, por lo demás, lo que el artículo 14 ya citado, precisa expresamente en su segunda parte, estatuyendo que el Tribunal arbitral resolverá las diversas dificultades que surgieran en la liquidación,

la legitimidad ó validez de sus títulos de crédito, así como la prioridad que debe observarse en el reembolso. Los actos subsiguientes (tratado de Ancón, protocolo Errázuriz–Bacourt) han confirmado simplemente la misión de los árbitros, tal como ella está definida en el texto. El Memorándum del Consejo federal se coloca en el mismo punto de vista al decir que «el Tribunal resolverá sobre la legalidad y validez de los créditos, como también sobre la prioridad de los derechos de los diversos reclamantes».

El Tribunal arbitral no es pues competente para estatuir sobre las conclusiones, *cualesquiera que ellas sean* propuestas directamente contra Chile por los demandantes.

Esta regla se aplica también á las conclusiones que se fundan en los compromisos adquiridos por Chile hacia los acreedores franceses en el protocolo Errázurriz–Bacourt. Dicho protocolo no somete de ninguna manera á los árbitros las cuestiones relativas al cumplimiento de esos compromisos particulares; se limita á decir que Chile concede determinadas ventajas á los acreedores franceses cuyos títulos obtuvieren sentencia favorable del árbitro en la cuestión de la repartición del depósito de Londres. Lo que significa simplemente que los acreedores franceses admitidos al reparto del depósito, gozarán del beneficio de dichas concesiones; pero no que los árbitros estén autorizados á resolver las cuestiones relativas á las concesiones, ni aun en la forma atenuada de una declaración haciendo constar los compromisos adquiridos por Chile,—declaración inútil en vista del texto preciso del artículo 5 del protocolo Errázuriz–Bacourt.

2. Pero si Chile interpone excepción de incompetencia contra los árbitros, en lo que concierne á las conclusiones propuestas contra él, no entiende por eso sustraerse á las obligaciones que ha asumido. (Mem. I, p. 54–58, 118—124, 130—149).

Esas obligaciones consistieron primitivamente "en dividir el producto neto de un millón de toneladas de guano, por partes iguales, entre el Gobierno de Chile y aquellos acreedores del Gobierno del Perú cuyos títulos tuvieran la garantía de esa sustancia," debiendo depositarse la parte correspondiente á los acreedores en el Banco de Inglaterra para su repartición entre los interesados, bajo el cuidado de un tribunal de árbitros. (Decreto chileno de 9 de febrero de 1882, art. 1, 2, 13, 14, 16 y 19.)

Pero ellas han sido notablemente reducidas por los protocolos Elías–Castellón, de 8 de enero de 1890 y Elías–Tocornal de 7 de octubre de 1890. De las disposiciones combinadas de esos dos actos, resulta que Chile no estaba obligado ya á afectar al pago de los acreedores del Perú, y depositar en el Banco de Inglaterra, sino el 50 % *del producto neto del guano exportado con anterioridad al 8 de enero de* 1890.

En otros términos, el depósito en el Banco de Inglaterra, no debe comprender más que el 50 % de las ventas de guano realizadas.

a) Por la Compañía financiera y comercial del Pacífico, á contar desde el momento (primavera de 1883) en que comenzó su explotación en virtud del contrato de 19 de octubre de 1882, celebrado para el cumplimiento del decreto de 9 de febrero del mismo año, hasta el momento en que dicho contrato fué rescindido; y por la Legación de Chile en Francia, después de dicha rescisión.

b) Por la Compañía comercial francesa, en virtud de una nueva adjudicación, hasta el 8 de enero de 1890.

Resulta de una liquidación realizada en mayo de 1890, que Chile ha tomado a) de la Compañía financiera comercial del Pacífico, £ 626,519 2. 7; b) de la Compañía comercial francesa, £ 490,612 3 5. El 50 % perteneciente á los acreedores del Perú, representa:

por la primera suma.....	£ 313,259 11.	3½
por la segunda suma.....	» 246,306 I,	8.
ó sea un total de.	£ 558,565 12.	11½

suma que ha sido efectivamente depositada en el Banco de Inglaterra,—de lo que da fe la cuenta corriente presentada por el Banco el 3 de marzo de 1896,—y de la que han sido tomadas las £ 300,000 entregadas á la Corporation.

Pero la liquidación realizada en mayo de 1890, se cierra al *3 de diciembre de 1889*, y no comprende, ni los carguíos de guano efectuados antes del 31 de diciembre de 1889, pero no arreglados todavía en esa fecha, ni los carguíos hechos del 1º al 8 de enero de 1890. Hay pues lugar de proceder á la liquidación suplementa-

ria y definitiva, ya ordenada por decreto de fecha 11 de abril de 1890, (véanse sobre este punto, las declaraciones de Chile transcritas anteriormente).

El 50 % del producto neto del guano vendido por Chile, en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, hasta el 8 de enero de 1890,—50 % del que Chile ha entregado, ó se reconoce obligado á entregar el monto al depósito del Banco de Inglaterra,—estaría así representado:

a) Por las £ 258,565 12. 11. actualmente depositadas en el Banco de Inglaterra;

b) Por las £ 300,000, por entregarse eventualmente por Chile; y

c) Por una suma no determinada todavía, monto del producto del guano exportado en 1889, y del 1º al 8 de enero de 1890, —y no comprendido en la liquidación practicada al 3 de diciembre de 1889.

La afirmación de Dreyfus Hnos. y Cª, según la que el 50 % del producto real del guano percibido por Chile en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, representa mínimum £ 819,513 19. 2½, descansa sobre una apreciación personal, manifiestamente errónea, del comisionado peruano encargado del examen de las cuentas presentadas por Chile. (Mem. I, p. 140–144).

Cuanto á la pretensión de los mismos demandantes relativa "al producto neto que resultaría de la parte no vendida del millón de toneladas", es contraria á los diversos actos internacionales por los que la obligación de Chile ha sido delimitada de una manera precisa. (Protocolo Elías–Castellón, Elías–Tocornal y Errázuriz Bacourt. Mem. I, p. 144–146).

IV

En su tercera Memoria (p. 49–50) *Dreyfus Hnos. y Cª* declaran "que en vista de los compromisos adquiridos por Chile, y recordados en la Memoria de ese Estado (Chile Mem. I, Nº 97 y siguientes), modifican la parte de sus conclusiones concernientes á las

£ 300,000 entregadas á la Peruvian Corporation Limited—siendo, sin embargo, el Tribunal el llamado á fijar el *plazo razonable* (Chile Mem. I, p. 131–133) ó el *plazo prudencial* (Chile Mem. I, p. 52) en el que Chile está comprometido á restituir la mencionada suma á los que tienen derecho á ella". En consecuencia, han sustituido á la conclusión número III primitiva la conclusión número III actual.

En su tercera Memoria p. 5–7, la *Compañía financiera y comercial del Pacífico* presenta sobre la excepción de competencia las observaciones siguientes:

El mismo Chile no siempre ha sostenido que la competencia de los árbitros se limitara á estatuir sobre la legitimidad de cada crédito y sobre la propiedad entre los acreedores. En una nota de 31 de diciembre de 1892 al Consejo federal suizo, el señor Augusto Matte emitía el deseo de ver formular las reglas siguientes de procedimiento: "1º El Tribunal arbitral será compuesto del Consejo federal, que tendrá por misión distribuir las *sumas depositadas en el Banco de Inglaterra, en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882*, entre los acreedores cuyos títulos estén sustentados con la garantía del guano; 2º Este Tribunal tendrá *toda latitud* para examinar y juzgar los créditos, y *sus atribuciones no sufrirán otras restricciones* que las que se derivan de los términos del mencionado decreto de 1882 y del tratado de Ancón. Ni las apreciaciones extrañas á la causa, ni las transacciones y convenciones celebradas entre acreedores, *ni las opiniones emitidas por los gobiernos*, deberán ejercer influencia alguna sobre el fallo de este Tribunal.» (Chile doc., N. 93, p. 279, y N. 95, p. 289,) Lo que debía tratarse de distribuir, era pues las sumas depositadas en el Banco de Inglaterra, en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882.

En estas condiciones, y siendo Chile, por el hecho de su intervención muy regular, parte en la instancia arbitral, se explica difícilmente que niegue al Tribunal el derecho de decidir que hay lugar, para él, á completar el depósito cuya liquidación es litigiosa.

Chile objeta que, como resultado de su inteligencia con el Gobierno francés, ha comprometido su responsabilidad personal, para el pago de las £ 300,000 en un plazo razonable, y que, por consiguiente, se encuentra exento de la obligación de restablecer esa su-

ma en la cuenta del Banco de Inglaterra. En presencia de esta aseveración, la Compañía del Pacífico no persiste en su conclusión de que el depósito sea *actualmente* integrado, pero pide que se le otorgue constancia de las declaraciones de Chile; no comprende cómo pudiera este compromiso no ser considerado en el fallo que ha de expedirse.

Que no corresponde al Tribunal arbitral pronunciar en términos expresos una condena contra Chile, la Compnñía lo admite sin esfuerzo. Pero es cuestión de pura forma, porque teniendo el Tribunal que liquidar un depósito, no puede excusarse de examinar si él está intacto; y, si ha sido desintegrado, tiene que decir que se le complete.

Conviene presentar análogas observaciones respecto del 20% reservado á los acreedores franceses por el protocolo Errázurriz Bacourt. Este acto no somete sin duda á la decisión de los árbitros las cuestiones relativas á las concesiones hechas por Chile; pero reconoce que esas concesiones tienen lugar en favor de los acreedores franceses del Perú *cuyos títulos hubiesen obtenido sentencia favorable del árbitro indicado en el artículo precedente.*

El Tribunal arbitral está pues llamado á hacer la designación de los acreedores franceses que tengan derecho á esa reserva, y á indicar el orden de esa designación. Es preciso que el Tribunal examine los títulos, los admita ó los rechace. El no tiene, indudablemente, cómo distribuir el monto de los ofrecimientos chilenos, como tiene que repartir el depósito de Londres; pero no puede dispensarse de conocer esos ofrecimientos, de determinar los que tengan derecho y de fijar el monto de los créditos. (Nueva conclusión presentada en réplica, let. b. ant.)

Avaluando los diversos elementos de que el depósito de Londres debía componerse, la Compañía estima que el resto por entregarse al Banco de Inglaterra, representa una suma igual ó superior á £ 200,000. La Compañía niega que las primitivas obligaciones de Chile hayan sido restringidas, con perjuicio de los acreedores del Perú, por los protocolos Elías–Castellón, Elías–Tocornal y Errázuriz–Bacourt (Mem. III, p. 7–12).

V

El *Gobierno de Chile* ha respondido lo que sigue á Dreyfus Hnos. y C^{a}:

Dreyfus Hnos. y C^{a} y la Sociedad General, piden en su conclusión III modificada, que se les dé constancia del compromiso de Chile relativo al informe eventual de las £ 300,000 extraídas del depósito. El Gobierno no puede admitir esta conclusión, ni aun en su nuevo tenor. El compromiso que ha adquirido consta en convenios y actos que lo obligan, sin que sea necesaria una decisión del Tribunal arbitral. Así resulta, en efecto, del convenio Mac Iver–Eyre de 23 de noviembre de 1892, letra E, convenio celebrado entre Chile y los tenedores de bonos (Chile doc., N^{o} 3), del convenio Errázuriz–Eyre de 12 de diciembre de 1892, de la ley chilena de 25 de enero de 1893, de la nota del Ministro de Chile en París al Gobierno francés de 12 de abril de 1893 y de la comunicación de la Cancillería francesa al Ministro de Chile en París de 18 de abril de 1893, aceptando el compromiso adquirido por Chile en dicha nota. Estos actos bastan para comprometer á Chile. Además, el plazo razonable dentro del cual debe efectuarse el reembolso eventual de las £ 300,000, no debe ser fijado por el Tribunal arbitral, al que Chile desconoce también la competencia en este punto. (Mem. III, p. 5–6).

K

Tocante á la situación en que se colocó el Gobierno de Chile respecto de los acreedores del Perú, antes y después de la constitución del arbitraje, relativamente á la noción de la «garantía del guano» en el sentido del decreto de 9 de febrero de 1882, y al orden de preferencia de los acreedores, entre ellos, los documentos y memorias establecen lo siguiente:

I

Anteriormente á la constitución del arbitraje, y desde la época de la conquista, el Gobierno siempre admitió *en principio* que la anexión de territorios peruanos llevaba consigo la trasferencia al Estado chileno de los gravámenes hipotecarios constituidos en favor de los acreedores extranjeros (nota de 10 de noviembre de 1880 á los Gobiernos extranjeros Drey. doc., fasc. I, Nº 78, p. 349),—pero negaba, *en el hecho*, que los yacimientos de guano de los territorios anexados estuviesen gravados con *derechos reales* en provecho de persona alguna.

Así, en un memorandum dirigido el *12 de mayo de 1883*, al Ministro francés de relaciones exteriores, el Ministro de Chile en París decía (Chile doc., N. 29, p. 69-70):

«Como beligerante, el Gobierno de Chile tenía el derecho de usar de los bienes de su enemigo para subvenir á los gastos urgentes de la guerra, que se había visto impulsado á declarar. Si entre esos bienes había alguno que fuere de fácil realización y de tal naturaleza que permitiera á Chile hacer frente con más rapidez á las necesidades urgentes, era sin duda el guano. Haciendo abstracción de si en realidad el guano en general servía de garantía á las deudas del Perú, ó si el Gobierno de esta nación no había afectado más que el producto de ese abono al pago de sus empréstitos, *yo no necesito* para justificar los procedimientos del Gobierno en esta emergencia, *invocar el argumento que consiste en negar la existencia de tal hipoteca*.....

«.....Resulta de lo que precede, que Chile no ha hecho más que disponer del botín de guerra como lo ha juzgado útil á sus intereses, otorgando la concesión de que provienen los fondos que han de distribuirse. Es decir, en otros términos, *que Chile ha usado de un derecho reconocido y que ha suavizado la aplicación de esa ley del vencedor, por un acto de generosidad que él mira como uno de sus títulos á la estimación y consideración de los neutrales*».

En una nota de *de 31 de julio de 1883* al Ministro de Chile en Francia, el Ministro chileno de relaciones exteriores afirmaba igualmente el derecho de Chile de "disponer del producto extraido y

vendido, en virtud de los principios que rigen el estado de guerra." (Chile, doc., doc. N. 29):

«Que el Gobierno de Chile, en su carácter de beligerante, tuvo el derecho de extraer y vender guano por su cuenta, desde la ocupación de los yacimientos peruanos, es un punto cuya legalidad no puede ponerse en duda un solo instante».

A la nota colectiva de las diversas potencias que protestaban contra el tratado de Ancón—por el motivo de que dicho tratado no tenía en cuenta "*las hipotecas* que constituyen la garantía especial ó colectiva de los acreedores del Perú" (15 de febrero/26 de marzo de 1884, Chile, doc., Nº 34, p. 84)— el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile respondía el *5 de junio de 1884* (Chile doc., Nº 35, p. 86):

"Mi Gobierno estima, además que *el Perú no tiene verdaderos acreedores hipotecarios;* pero que, si los hubiera en las condiciones que se pretende, *sería á ellos á quienes tocaría establecer, ante las autoridades competentes, la responsabilidad de Chile al respecto,* siguiendo el procedimiento admitido en reclamaciones de ese género; porque tales reclamaciones no cambian de naturaleza por el solo hecho de que el deudor sea un Gobierno y el acreedor un particular, nacional ó extranjero.

Si aún hubiese acreedores que invocaran, para ser admitidos, títulos de derecho distintos de una pretendida hipoteca, (el Gobierno hacía aquí manifiesta alusión al *derecho de propiedad* pretendido por Dreyfus Hnos. y Cª), el Gobierno chileno, siguiendo la línea de conducta á la que invariable y espontáneamente se ha sujetado, examinaría hasta qué punto podría equitativamente tomar esas demandas en consideración; y *si se diese á estas carácter litigioso, se les sometería al fallo de nuestros tribunales.* En efecto, es doctrina uniformemente admitida en las relaciones internacionales, que los asuntos privados, de carácter personal ó de interés puramente individual, concernientes á nacionales y extranjeros, deben someterse *á las disposiciones del derecho común que rige en esta materia*".

Sin embargo, el Gobierno agregaba:

«Mi Gobierno juzga oportuno declarar que, en la medida que ello pudiera concernirle, *no rehusará un acuerdo equitativo con los acreedores del Perú* que pudieran tener serios derechos derivados de

actos ó contratos realizados conforme á la ley, Esta declaración no introduce ninguna innovación, porque tal ha sido siempre su línea de conducta.»

El sentir del Gobierno de Chile sobre las reclamaciones hipotecarias "de los acreedores extranjeros, se marcó una vez más *el 2 de febrero de 1888* en una nota al Gobierno inglés (Chile doc., Nº 42, p. 105 y 109), en la que el Ministro de Relaciones Exteriores, invocando diversos fallos ingleses, franceses y belgas, que denegaban á los tenedores de bonos peruanos toda garantía hipotecaria, decía en resumen:

«*No necesito recordar que no hay hipoteca de un Estado en favor de particulares, y que no es posible que la haya.* No se conoce en el derecho internacional una forma aceptada, ó siquiera tolerada, de constituir esa clase de obligaciones. Tampoco podria afirmarse que ha habido *hipoteca civil*, á la que serían aplicables las reglas del derecho internacional privado, *habiendo faltado todas las condiciones legales para constituir una hipoteca en la emisión de bonos de 1872.*

«.....Mi Gobierno habría deseado, sin embargo, otorgar á los acreedores del Perú el derecho de explotar y vender por su cuenta los guanos de Tarapacá en que tienen participación, mediante el pago de un derecho fijo por cada tonelada. Era una medida *simplemente administrativa*, tomada con el fin de desembarazar al Gobierno de la administración forzosamente arbitraria de la explotación, carguío, flete y consignación de los guanos. Pero cuando se hizo esta proposición á los interesados, estos, imaginándose quizás que en ello había un reconocimiento de los pretendidos derechos hipotecarios, creyeron llegada la hora de hacer valer pretensiones enteramente desprovistas de fundamento.....»

II

Como instrucción, el Gobierno de Chile ha definido como sigue la "garantía del guano" y "la propiedad" en el sentido del decreto chileno de 9 de febrero de 1882:

1. Si la noción de la garantía del guano implicase la existencia de un *derecho real* sobre el guano, este derecho real no podría consistir sino en un derecho de propiedad, de hipoteca, de retención, de prenda, ó de privilegio inmoviliario. (Mem. I, p. 75–84).

Propiedad: El decreto chileno habla expresa y exclusivamente de *créditos* apoyados en la garantía del guano. Estos términos bastan por sí solos para alejar toda reivindicación de propiedad del guano. El derecho de la repartición no es acordado sino á los acreedores del Perú y á nadie más. Sólo algunos acreedores pretenden un derecho de propiedad, y este derecho es mal fundado.

Hipoteca: Los derechos concedidos por el Perú sobre el guano no están incluidos en ninguno de los ocho casos de hipoteca *legal* señalados en el artículo 2,033 del Código Civil peruano. Tampoco reunen las condiçiones requeridas por el mismo código para la validez de las hipotecas *convencionales.* En efecto, la garantía no se refiere á un inmueble (art. 2,023 y 2,042), sino únicamente al producto del guano extraido de los depósitos, es decir á un bien que ha llegado á ser mueble. Por otra parte, el crédito no es de cantidad determinada; el fondo gravado no está designado de una manera expresa, de suerte que no pueda confundirse con otro; en fin, y sobre todo, no se ha hecho ninguna inscripción en el registro de hipotecas en los plazos legales (art. 2,043). La teoría según la que habiendo sido aprobados los contratos de guano por leyes peruanas especiales, deberían ser consideradas las leyes que de ellas resultan como de hipoteca legal no prevista especialmente por el código civil peruano, y dispensada de las formalidades requeridas para la hipoteca convencional, ha sido ya refutada.

Tal derogación de las reglas del derecho común no podía ser sobrentendida, y debía resultar de un texto en que el legislador manifestase su intención formal de excepcionar la ley civil.

Prenda: El código civil peruano (art. 1984 y sigts.) sienta como condición esencial que la cosa sea entregada al acreedor y quede este en posesión de ella. En el caso de que se trata, no ha habido entrega, ni era posible que la hubiera.

Derecho de retención: Este derecho no es mencionado por el código civil del Perú, sino en casos especiales que no tienen aplicación al presente. El derecho de retención del consignatario (cód. de com. art. 112) no existe sino para mercaderías entregadas en consignación, y que, por consiguiente, se encuentran en poder del consignatario. No había ningún derecho de esta clase sobre el guano, que, cuando la ocupación por Chile, existía en los yacimientos.

Privilegio: El código de enjuiciamientos civil y el código de comercio del Perú señalan ciertos privilegios en caso de concurso ó de quiebra; pero la garantía del guano no queda incluida en ninguno de los casos indicados, y además no se trata de una quiebra.

Necesario es concluir de lo que precede que, bajo el punto de vista del derecho civil, los derechos reclamados no pueden considerarse como *derechos reales* que graven, con perjuicio de tercero, la cosa dada en garantía. La "garantía del guano" no constituye tampoco un derecho real reconocido por el derecho público internacional ó por el derecho público peruano. La hipoteca de derecho público internacional, no puede resultar sino de un *tratado internacional;* la garantía que se invoca se deriva de simples contratos de derecho privado. Cuanto al derecho público peruano,—suponiendo por un instante que sea aplicable á contratos de préstamo de puro derecho civil,—no encierra ninguna regla de la que se pueda deducir la existencia de un derecho real en favor de los acreedores del Perú.

La opinión de que la garantía del guano dada por el Perú no constituye ningún derecho real, de prenda ni de hipoteca, ha sido admitida por los tribunales franceses, ingleses y belgas, en los fallos que han expedido en los diferentes procesos Dreyfus (Corte Suprema de Inglaterra, asunto Twycross, 18 de abril de 1877; Corte de Apelación de París, asunto Domis, 25 de junio de 1877;—Corp. doc., Nº 174, p. 451; Nº 172, p. 426; Nº 173, p. 442.)

Si es justa esta tesis, los derechos de garantía concedidos, no pueden ser otra cosa, bajo el punto de vista jurídico, que *simples obligaciones personales del Perú,* referentes á ciertos acreedores. El Perú ha prometido á algunos de sus acreedores, en el caso en que no fueran completamente pagados de sus créditos por la venta de los guanos dados en garantía, autorizarlos á extraer guano de tal ó cual depósito, ó sea percibir de estos depósitos la cantidad suficiente para el pago de lo no cubierto. Tal convenio, que no confiere ningún derecho real, en el sentido jurídico de la palabra, constituye una simple obligación de hacer, lo que en caso de inejecución, se resuelve en daños y perjuicios. La promesa de garantía dada por el Perú no obliga mas que á este Estado. Chile propietario de yacimientos por el derecho de guerra, los ha recibìdo libres de toda

responsabilidad hacia los acreedores del Perú, salvo aquella en que ha consentido.

Los derechos de los acreedores del Perú sobre el depósito de Londres, han sido pues creados por la voluntad de Chile. De donde resulta que para determinar y definir esos derechos de garantía, es necesario en primer lugar investigar cuál ha sido la intención de Chile al expedir el decreto de 9 de febrero de 1882.

Si se atiende á los términos de que se sirve el artículo 13 del decreto, se descubre que no exige en el acreedor poseedor de derecho, la existencia de un verdadero derecho real sobre el guano chileno. La explicación es fácil: porque Chile no ha reconocido nunca la existencia de semejante derecho, y, por consiguiente, no podíahacer de él la condición *sine qua non* de la concesión otorgada á los acreedores del Perú, so pena de convertirla en completamente ilusoria. Es por esto que Chile no ha hablado de hipoteca ó de prenda, contentándose con el término general de garantía, que comprende todas las formas en que resulta afectado el guano chileno en favor de compromisos puramento personales del Perú.

2. Los árbitros tienen que determinar igualmenle la *prioridad*, es decir, el derecho de preferencia que puede tener un acreedor sobre otro, el orden en que debe pagárseles. Puede no existir preferencia alguna entre los acreedores, en tal caso todos ellos son iguales en rango, y habrá que fijar la manera de verificar el reparto. (Mem. I, p. 96–101.)

El compromiso no sienta regla relativa á la repartición. Por otra parte, la repartición que debe verificarse por los árbitros no se amolda exactamente á ninguno de los procedimientos señalados en la ley peruana. Las disposiciones de esta ley no pueden ser invocadas sino *por analogía*. El art. IX título preliminar del código civil peruano, autoriza expresamente al juez para proceder por analogía, y según los principios generales del derecho, en caso "de falta, obscuridad ó insuficiencia de las leyes."

Bajo este punto de vista, se indican dos procedimientos: el de la realización de la prenda, y el de la propuesta ejercida por muchos acreedores en competencia.

El primer sistema es el mejor justificado, puesto que todo el arbitraje reposa sobre la idea de un derecho *especial* de ciertos acreedores del Perú *sobre el guano*, derecho especial que no tiene

valor jurídico contra Chile porque no constituye un derecho real, pero que Chile ha consentido espontáneamente, dentro de ciertos límites (50%) en *asimilar á un derecho de prenda.* La antigüedad en la *fecha de cada prenda* deberá entonces formar regla entre los acreedores pignoraticios concurrentes, con la reserva de las modificaciones convencionales que pudiesen mediar. (Analogía de los arts. 1174 y 1177 del cód. de com. peruano).

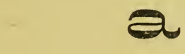
Cuanto á las reglas sentadas en materia de concurso de acreedores ó de quiebra, que los árbitros deberían aplicar por analogía si excluyeran la realización de la prenda, son las siguientes:

El código de comercio peruano coloca en una clase especial, desde luego después de los acreedores hipotecarios, á aquellos cuyos créditos están reconocidos por *escritura pública*, y dispone que entre ellos sean pagados según el orden de *fechas* de sus créditos (art. 1,180). En la clase siguiente entran todos los demás acreedores que concurren á prorrata (art. 1,181). En materia de cesión de bienes, el código de enjuiciamientos civil del Perú, contiene disposiciones idénticas (art. 1,014 y 1,015). Por la expresión "escritura pública" se endiende un acto celebrado ante notario con las formalidades prescritas por la ley (Cod. enj. civ. art 725).

En fin, en los casos en que los árbitros admitieran la igualdad de rango entre muchos acreedores, la repartición se haría entre ellos necesariamente á prorrata (Cod. de com. art. 1,178 y 1,181; Cod. enj. civ. art. 1.015).

Teniendo en cuenta

los argumentos pruebas y conclusiones de las partes, y en primer lugar,



Las excepciones de incompetencia opuestas por el Gobierno chileno á las conclusiones propuestas contra el Estado de Chile:

1

Considerando que el Tribunal Arbitral es indiscutiblemente competente para estatuir sobre las conclusiones de las partes principales que tienden á la aplicación, en todo ó en parte, de la mitad del producto neto del guano vendido por Chile en provecho de los acreedores del Perú, en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882, estando esa mitad del producto neto representado,—de un lado, por las sumas actualmente depositadas en el Banco de Inglaterra y por las que el Gobierno de Chile tomó del depósito primitivo en provecho de la Peruvian Corporation, en virtud del protoco-Errázuriz-Eyre de 12 de diciembre de 1892. (Letra A ant. Nº 7),—de otro lado, por las sumas aún no depositadas y que el Gobierno de Chile avalúa aproximativamente en £ 61,636.18:8½, según la memoria dirigida al Tribunal Arbitral el 11 de junio de 1901 (Letra A, ant.);

Que la excepción de incompetencia opuesta por el Gobierno del Perú á Dreyfus Hnos. y Cª ha sido desechada por sentencia del Tribunal Arbitral de fecha 20 de octubre de 1900, de la cual resulta que los árbitros son competentes para examinar la va-

lidez y consistencia de los créditos invocados por los reclamantes, en la medida en que sea necesario ese examen para resolver el litigio, sin que, por otra parte, las decisiones secundarias expedidas sobre esos puntos particulares, tengan fuerza de cosa juzgada fuera del proceso actual;

2

Considerando que en cambio el Gobierno de Chile niega la competencia del Tribunal Arbitral para estatuir sobre las conclusiones propuestas por algunas de las partes directamente contra el Estado de Chile; que esas conclusiones (ant. C II b; E, I, cifra 4; F. II, conclusiones III, IV, V; C, II, cifra 4; H, II, cifra 3) tienden, —las unas, á que Chile reintegre el depósito del Banco de Inglaterra con las £ 300,000 tomadas en provecho de la Peruvian Corporation (ant. C, II, b, F, II, conclusión III; G, II cifra 4 y H, II, cifra 3), y de una manera más general, á que Chile deposite las sumas no entregadas que representan la mitad del producto neto de la venta de un millón de toneladas de guano, sin tener en consideración el hecho de que dicha cantidad de guano haya sido efectivamente vendida ó nó por Chile en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882 (ant. C II b; E, II, cifra 4; F II conclusión IV, C, II, cifra 4; H, II, c. 3);—otras, á que el producto neto del guano efectivamente vendido sea estimado en una cifra más elevada que el monto reconocido por Chile, y el Estado de Chile condenado á abonar la diferencia (ant. F, II, conclusión IV);—otras, en fin, á que el Tribunal Arbitral dé constancia á los demandantes en su fallo, de las concesiones asignadas á los acreedores franceses por el artículo 5 del protocolo Errázuriz-Bacourt (Ant. A, c. 6; Ant. F, II, conc. V; II, II, 6).

3

Considerando que por los términos del memorandum del Consejo Federal de 24 de marzo de 1894, al que los Gobiernos de Francia, Gran Bretaña, Chile y el Perú se adhirieron por declaraciones en forma (v. la sentencia de 20 de octubre de 1900 sobre la excepción de incompetencia opuesta á Dreyfus Hnos. y C.ª)

el Tribunal Arbitral debe estatuir sobre su propia competencia; que también es competente para determinar las cuestiones objeto del procedimiento arbitral; que le corresponde principalmente decidir si su misión se limita á repartir entre los acreedores del Perú la mitad del producto neto del guano efectivamente vendido por Chile hasta el 8 de enero de 1890 en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, ó si la repartición cuyo cuidado le incumbe debe extenderse al producto de un millón de toneladas de guano;

Considerando que esta cuestión debe ser resuelta en el sentido de la primera alternativa; que en efecto, si se admite que el Gobierno de Chile contrajo hacia los acreedores del Perú por decreto de 9 de febrero de 1882, la obligación civil de vender un millón de toneladas de guano, y no simplemente de aplicarles la mitad del producto neto del guano efectivamente vendido, resulta incontestablemente de los protocolos de 8/10 de enero de 1890, y del protocolo Bacourt–Errázuriz de 23 de de julio de 1892, que ha sido libertado de esa obligación;

Considerando que en virtud de los dos primeros protocolos antedichos, los derechos de Chile sobre los yacimientos de que debía extraerse el guano, fueron cedidos al Perú, que estipulaba por los tenedores de bonos, después transferidos por el Perú al Comité de los tenedores de bonos peruanos; que la aceptación de esa concesión importa la renuncia no equívoca del Gobierno del Perú y del Comité de tenedores de bonos, representados aquí por la Peruvian Corporation, al derecho de exigir el cumplimiento íntegro de la obligación antedicha, y por tanto la liberación de Chile;

Que el protocolo Errázuriz-Bacourt de 23 de julio de 1892 se refiere á los convenios realizados en 8/10 de enero de 1890 entre Chile, el Perú y los tenedores de bonos que él confirma expresamente, anotando que «el presente protocolo» es firmado como «complemento del convenio de 8 de enero de 1890» (art. 6; cf. art. 1 y 5 A); que forman así dichos convenios la base y el punto de partida de las nuevas estipulaciones convenidas el 23 de julio de 1892 entre Francia y Chile;

Que el protocolo Errázuriz–Bacourt constituye, con el decreto de 9 de febrero de 1882 y el tratado de Ancón, el fundamento del procedimiento arbitral instituido por intermedio del Consejo Fede-

ral suizo; que él liga al Tribunal Arbitral internacional y á las partes por todas sus disposiciones relativas al arbitraje y á la misión de los árbitros;

Considerando, por tanto, que la misión del Tribunal Arbitral, claramente definida en esos diversos actos, se restringe al objeto señalado por los protocolos de 8/10 de enero de 1890, ó sea á la repartición del guano vendido por Chile hasta el 8 de enero de 1890, día en que Chile renunció en provecho de los tenedores de bonos á explotar el guano por su propia cuenta;

4

Considerando que el Tribunal Arbitral es incompetente para estatuir sobre todas las demás conclusiones contra el Estado de Chile indicadas en el número 2 anterior.

Que en efecto la competencia del Tribunal Arbitral para estatuir sobre esas diversas conclusiones, está naturalmente subordinada á la condición de que su objeto éntre en el cuadro de las cuestiones que le fueron sometidas por los actos constitutivos del arbitraje, —decreto de 9 de febrero de 1882, art. 14; tratado de paz de Ancón de 23 de octubre de 1883, art. IV y VI; protocolo Errázuriz-Bacourt de 23 de julio de 1892, art. 1 á 4; cf. protocolo Errázuriz-Eyre de 12 de diciembre de 1892, art. 1—y, por consiguiente, que el Estado de Chile tenga en el proceso la posición de parte principal; que esta condición no está realizada; que el Tribunal Arbitral ha pronunciado ya sus sentencias de 20 de enero y 10 de noviembre de 1896, expedidas sobre las conclusiones propuestas por los hermanos Gautreau contra el Estado de Chile y contra el Estado del Perú, y en la sentencia antes recordada de 20 de octubre de 1900, concerniente á Dreyfus. Hnos. y C^{a}; que, según el art. 14 del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, su misión se limita á repartir entre los acreedores del Perú cuyos créditos estén apoyados por la garantía del guano la mitad del producto neto del guano que Chile les ha concedido, y á resolver las «diversas dificultades á que pudieran dar lugar la liquidación, la legitimidad ó validez de sus títulos de crédito, así como la prioridad que debe observarse en el reembolso de sus créditos respectivos»; que así el Tribunal Arbitral debe concretarse á determinar cuales son los créditos presen-

tados en tiempo útil y que tienen el beneficio de la garantía del guano, á investigar si existe entre dichos créditos prioridad de rango, y á proceder á la repartición del producto del guano entre los acreedores garantidos; que los actos constitutivos del arbitraje no confieren á los árbitros ninguna atribución con respecto al Estado de Chile; que al contrario, aparece de los hechos de la causa que Chile no ha depositado en el Banco de Inglaterra, ó no se ha comprometido á depositar el producto neto de la mitad del guano vendido en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882, sino con el fin de dejar á los acreedores del Perú interesados el cuidado de arreglar entre ellos la repartición, absteniéndose por lo que á él concierne de intervenir en el litigio como parte principal;

5

Sobre las conclusiones que tienden especialmente á que Chile sea condenado á completar el depósito:

Considerando que en verdad, resulta de los documentos del proceso, y de las propias declaraciones de Chile, que este Estado no ha llenado por completo las obligaciones que le incumbían relativamente á la constitución del depósito, puesto que no ha entregado en el Banco de Inglaterra la totalidad del producto del guano correspondiente, según sus propios cálculos, á los acreedores del Perú, y que, por otra parte, ha retirado del Banco de Inglaterra una parte de las sumas depositadas; que diversos acreedores reclamantes piden, en consecuencia que Chile sea obligado á completar el depósito en la medida de los compromisos adquiridos; que algunos de mandantes están también en desacuerdo con Chile sobre el punto de saber si la cantidad de guano efectivamente vendida representa una cifra más considerable que la reconocida por Chile.

Pero que, ni el texto del artículo 14 precitado del decreto de 1882, ni ninguna otra disposición de los actos ya mencionados cuyo conjunto forma el compromiso arbitral, confiere á los árbitros el cuidado de investigar si Chile ha llenado las obligaciones que le incumbían en virtud del decreto de 9 de febrero de 1882, y de los protocolos de 8 y 10 de enero de 1890 y 23 de julio de 1892, ni tampoco el poder de condenar á Chile á cumplirlas;

Que ninguna estipulación subordina, como lo ha pretendido la Compañía consignataria, el funcionamiento del arbitraje á la condición de que el 50 % del producto del guano correspondiente á los acreedores del Perú, sea depositado efectivamente en el Banco de Inglaterra, y que, al contrario, el hecho material de la consignación es absolutamente indiferente á la regularidad del procedimiento y á la validez de la sentencia de los árbitros;

Que la repartición indicada en el artículo 14 del decreto de 9 de febrero de 1882 depende sin duda del cumplimiento del compromiso adquirido por Chile de abandonar la mitad del producto del guano «á aquellos acreedores del Gobierno del Perú cuyos títulos de crédito estén reconocidos como sustentados con la garantía del guano» (artículo 13); pero que no se sigue absolutamente de ahí que los árbitros encargados de la repartición tengan que fijar en cifras las prestaciones á que los acreedores del Perú pueden pretender en virtud de ese compromiso, ni tampoco á estatuir sobre la obligación de Chile de consignar en el Banco de Inglaterra las sumas que las representan; que, en efecto, las disposiciones del decreto sobre la consignación en el Banco son netamente distintas de las del artículo 14 que señala el papel del Tribunal arbitral, y no figuran sino después de dicho artículo 14 en la economía del decreto; que éllas no están reproducidas ó ratificadas en el tratado de Ancón, ni en el protocolo Errázuriz–Bacourt de 23 de julio de 1892;

Que por lo que toca al artículo 3 de éste último protocolo—según el cual «los fondos depositados en el Banco de Inglaterra, á los que se refiere la cláusula ya citada del protocolo de enero de 1890, serán distribuidos entre los acreedores en virtud del fallo que el Tribunal comunicará directamente á dicho Banco,»—podría tenerle la tentación de leerlo en el sentido de que el Gobierno de Chile asumía hacia la Francia la obligación de dejar intactas en el Banco de Inglaterra las sumas que se encontraban entonces depositadas; pero que, aun suponiendo esa interpretación justificada, no sería menos cierto que el Tribunal no tiene la competencia deseada para condenar á Chile á la restitución de la suma de £ 300,000, retirada después del 23 de julio de 1892, puesto que el protocolo no se la confiere, y que resulta evidentemente de las declaraciones cambiadas

entre los Gobiernos de Francia y Chile (v. ant. letra A, N. 9) que las partes no han tenido la intención de conferirla;

Considerando que importa poco que la cifra total de las sumas debidas por Chile no esté actualmente determinada; que esta circunstancia no es de tal naturaleza que pueda detener al Tribunal arbitral en el cumplimiento de su misión, desde el momento que se halla en condiciones de fijar las cuotas correspondientes, sobre el monto depositado y el que debe depositarse, á los demandantes cuyos títulos se reconozcan fundados, y de proceder á la distribución inmediata de las sumas efectivamente depositadas;

Que por lo que toca á las sumas todavía por depositarse provenientes de las ventas de guano hechas por Chile hasta el 8 de enero de 1890, corresponde á los acreedores beneficiados por la presente sentencia determinar la cifra en inteligencia con el Gobierno de Chile y, en el caso de que no se lograra esa inteligencia, hacer valer sus derechos contra ese Estado, sea por medio de una acción judicial ordinaria, sea por la vía diplomática, cada uno por la cuota que le atribuye el presente fallo;

6

Sobre la conclusión V de Dreyfus hnos. y C^{a}. tendente á que el Tribunal arbitral, conforme al artículo 5 del protocolo franco-chileno de 23 de julio de 1892, dé constancia á los demandantes de su derecho, con exclusión de todos los demás acreedores del Perú, a) al 20 ℘ de todo el producto neto de la venta del guano que Chile ha percibido desde el 9 de junio de 1882 hasta el 8 de enero de 1890, 20 ℘ que Chile se ha comprometido á entrgar á los acreedores franceses del Perú cuyos créditos estén garantidos con el guano; b) á los ofrecimientos hechos al Gobierno francés por el Gobierno de Chile en favor de los mismos acreedores franceses;—sobre las conclusiones análogas propuestas por la Compañía del Pacífico:

Considerando que el Tribunal arbitral no es tampoco competente para estatuir sobre esta clase de conclusiones;

Que en efecto, el artículo 5 del protocolo de 23 de julio de 1892 se limita á determinar las nuevas concesiones asignadas por el Gobierno chileno á los acreedores franceses del Perú «cuyos títulos hayan obtenido sentencia favorable del árbitro y esto hasta completar

a

las sumas que reconozca el Tribunal» sin indicar que en caso de desacuerdo, sea entre los acreedores franceses y Chile, sea entre unos y otros de los acreedores franceses, sobre la extensión de los compromisos adquiridos, su validéz ó el modo de cumplirlos, el litigio será sometido al Tribunal arbitral franco-chileno;

Que en defecto de un convenio relativo á este objeto, el Tribunal se excedería de sus poderes estatuyendo en cualquiera medida sobre las concesiones asignadas por el Gobierno de Chile á los acreedores franceses en el artículo 5 del protocolo, y que así la parte dispositiva de la sentencia que recayerá sobre este punto no tendría fuerza de cosa juzgada;

Que es demás indicar que la disposición del artículo 5 del protocolo Errázuriz-Bacourt, y principalmente la cláusula que se refiere á los acreedores franceses cuyos títulos sean reconocidos como fundados por la presente sentencia, queda en toda su fuerza, y que sus efectos no dependen en manera alguna de una declaración del Tribunal arbitral que diera constancia á los interesados de los compromisos adquiridos por Chile.

b

Sobre las conclusiones tendentes á la denegación de la instancia de los consortes Landreau y de Juan-Celestino Landreau; de los consortes Coichot; de los herederosde don José Vicente Oyague; de la Sociedad General para el desarrollo del comercio y de la industria en Francia:

1

Considerando que la validez del llamamiento dirigido por el Tribunal arbitral, con fecha 22 de enero de 1895, á los acreedores del Perú que se creyeran con fundamento para pretender el depósito de Londres, no ha sido negada ni podía serlo; que en efecto, el Tribunal arbitral estaba autorizado en virtud de los actos que lo han instituido, para fijar las condiciones del arbitraje y adoptar las medidas necesarias al cumplimiento de su misión; que en el número

de esas medidas, la que se imponía en primer lugar, para evitar que la marcha ulterior de la instrucción se paralizace, ó cuando meno se complicase demasiado, consistía en poner á los acreedores del Perú en aptitud de intervenir en un plazo determinado, con anticipación á la apertura del procedimiento; que el Gobierno francés insertó la notificación del Tribunal arbitral en el *Diario Oficial* de la República, mientras que el Gobierno inglés juzgaba superflua la publicación; que importa poco que la inserción haya sido hecha en la parte no oficial del *Diario*, más bien que en la parte oficial;

Considerando que el plazo fijado á los acreedores del Perú para la presentación de sus créditos no tenía absolutamente, como lo pretenden los herederos de Don José Vicente Oyague, el carácter de un simple plazo reglamentario, sino que en los términos claros y precisos del llamamiento del Tribunal, su observancia estaba prescrita so pena de exclusión;

Que no es posible tampoco sostener que el plazo se fijara solamente para los acreedores franceses; que semejante aserción está contradicha por el texto mismo del llamamiento, y que no podría justificarse por el hecho de que la publicación sólo se hiciera en Francia, puesto que no era razonable hacer inserciones en los diarios de todos los países que se presumiera habitados por acreedores del Perú, lo cual habría prolongado excesivamente las operaciones preliminares del proceso;

Que así la obligación de presentarse dentro del plazo se imponía á todos los acreedores indistintamente, siendo así que el plazo ulterior fijado por el Tribunal arbitral para la presentación de las demandas no fué impartido sino nominalmente á las personas designadas en la disposición de 16 de abril de 1895;

Que sólo estaban exentos de esta obligación, á causa de intervención anterior, los acreedores ó grupos de acreedores expresa y nominalmente designados en el llamamiento del Tribunal arbitral, no extendiéndose la dispensa á ninguna persona cuya calidad de pretendiente al depósito hubiera ya sido conocida del Tribunal, de los Gobiernos interesados ó de las partes; que importa poco desde luego, cuanto á los efectos de la comunicación inserta en el llamamiento, que la calidad de pretendiente al depósito de Londres de tal ó cual acreedor del Perú, á quien se oponga la exclusión, haya sido conocida, ó que dicho acreedor haya tenido ó nó conocimiento

del llamamiento en tiempo útil, permaneciendo, por otra parte, reservada toda demanda de restitución contra la espiración del plazo fundada en causa de excusa válida;

Considerando que en vano los demandantes á quienes afecta la exclusión, invocan para salvar de las consecuencias del vencimiento del plazo, la analogía de diversas leyes aplicables en materia de quiebra, á tenor de las que la presentación tardía de los acreedores es admitida hasta el momento en que el activo se reparta íntegramente;

Considerando, principalmente, que no se trata en el presente caso de un procedimiento de liquidación de quiebra; y, sobre todo, que el llamamiento de 22 de enero de 1895 contiene expresamente la conminación de exclusión caso de inobservancia del plazo fijado, y que, una vez espirado el plazo, no corresponde al Tribunal arbitral substituir esa sanción precisa con otra diferente;

Que importa poco bajo el punto de vista de las consecuencias de la inobservancia del plazo, que los intervinientes, á los que se opone la exclusión, afirmen la existencia en su favor de un derecho de propiedad, de un derecho de prenda ó de hipoteca, ó de cualquiera otra garantía que tenga por objeto el guano; que el llamamiento se dirigía á *todos* los acreedores del Perú, cuyos títulos estuviesen sustentados con la garantía del guano en el sentido del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, es decir á todos los acreedores del Perú, cuyos títulos tenía facultad de axaminar el Tribunal; que así la conminación de exclusión se extiende á todos los pretendientes al depósito de Londres, cuyas reclamaciones estaban sometidas al conocimiento del Tribunal arbitral por el decreto de 9 de febrero de 1882 y el protocolo de 23 de julio de 1892, sin distinción entre los títulos que fundan la demanda;

Considerando que la decisión de 16 de abril de 1895 ha reservado expresamente en favor de las otras partes, el derecho de oponerse á la admisión de los demandantes cuya presentación fuese tardía; que este derecho corresponde á cada demandante personalmente y que basta que uno solo hiciera uso de él, adoptando contra tal ó cual interviniente conclusiones de denegatoria de la instancia, y que esas conclusiones sean reconocidas como fundadas, para que la sentencia de exclusión aproveche á todas las partes;

Que queda únicamente por examinar si las partes á las que se

opone su presentación extemporánea, exponen causas suficientes de excusa.

2

Tocante á los litigantes Landreau y Juan Celestino Landreau personalmente:

Considerando que los demandantes no niegan que la fecha de su presentación fuera posterior á la de 31 de marzo de 1895; que no han hecho en seguida petición alguna tendente á la liberación de las consecuencias de la inobservancia del plazo fijado para las presentaciones, y que las causas de excusa que han presentado últimamente no son válidas;

Considerando, en efecto, que si el llamamiento del Tribunal arbitral de fecha 22 de enero de 1895 no se publicó sino el 15 de febrero del mismo año en el *Diario Oficial* de la República francesa, el lapso de tiempo de seis semanas que quedaba á los herederos Landreau hasta la espiración del plazo les bastaba para hacer valer sus derechos, mucho más cuanto que, por un aviso inserto en el *Diario Oficial*, el Gobierno francés había ya hecho conocer á los interesados, el 5 de diciembre de 1894, ó sea más de dos meses antes de la publicación en Francia del llamamiento de 22 de enero de 1895, la constitución del Tribunal arbitral y el objeto de su misión, (Coichot, mem. I, p. 1);

Que en lo que le concierne personalmente, Juan Celestino Landreau tenía conocimiento de la constitución del Tribunal arbitral franco-chileno, por los términos de la decisión del Tribunal arbitral americano-chileno de 16 de febrero de 1894, remitiéndolo á presentarse ante los árbitros suizos [Mem. III, an. p. 135];

Considerando, por otra parte, que Juan Celestino Landreau ha formulado una demanda personal en previsión de la eventualidad de que alguno de los adversarios opusiera á la demanda colectiva de los Landreau, fundándola en su calidad de herederos de Juan Teófilo Landreau, una excepción basada en la cancelación que con fechas 6 y 16 de septiembre de 1892 otorgara dicho Juan Teófilo Landreau al Gobierno del Perú; que Juan Celestino Landrau declara expresamente que en la mencionada eventualidad—que se realizó efectivamente,—su «expediente especial y personal» debe ser tomado en consideración; que en este expediente figuran documentos

impresos como anexos á la «petición» de Juan Celestino Landreau, sobre los que éste se funda en el curso del procedimiento para negar los efectos de la cancelación de 6 y 16 de setiembre de 1892; que resulta de estos documentos que Juan Teófilo Landreau había hecho cesión el 4 de febrero de 1888, á un tal Jay Cooke de Filadelfia, estipulando por sí mismo y por los otros, sobre todos sus derechos contra el Perú, de suerte que dichos derechos no han podido pasar á sus herederos; que los Landreau, en su respuesta, no han contradicho la fuerza probatoria de esos documentos, ni la existencia de la cesión;

Que por el mismo acto, fecha 4 de febrero de 1888, Juan Celestino Landreau hizo igualmente cesión, por su parte, á Jay Cooke, de todos sus derechos contra el Perú; que estos derechos y los de Juan Teófilo Landreau, no han sido retrocedidos á Juan Celestino Landreau por dicho Jay Cooke «administrador fiduciario (trustee) de las reclamaciones Landreau,» sino el 13 de noviembre de 1895.

Que en el intervalo, y hasta la fecha de 13 de noviembre de 1895 el tal Jay Cooke era el único en condición de hacer valer los derechos de los hermanos Landreau, que él había adquirido por la cesión de 1888; que no se vé porqué razón dicho Jay Cooke no se ha presentado en regla, en el plazo al 31 de marzo de 1895 señalado por el Tribunal arbitral;

Que no se ha alegado que Jay Cooke ignorase la constitución del Tribunal arbitral franco-chileno y el llamamiento de 22 de enero de 1895, ó que hubiese estado impedido por alguna causa para intervenir en tiempo útil; que en todo caso Jay Cooke debía inmediatamente que el llamamiento del Tribunal hubiera llegado á su conocimiento, exhibir el monto de su pretensión real ó presunta, y someter al Tribunal arbitral una solicitud para ser relevado de las consecuencias de su retardo; que es evidente que no ha procedido de esa manera

Considerando que Juan Celestino Landreau no ha podido adquirir, por la cesión de 13 de noviembre de 1895, derechos más extensos que los de su causante, el que había incurrido ya en esa fecha en exclusión.

Que, de otro lado, la cesión de 4 de febrero de 1888 era absoluta y completa; que en efecto, si el acto de 4 de febrero de 1888

señala en favor de los hermanos Landreau la entrega efectiva por Jay Cooke de 25 % del capital de la compañía que éste ha convenido en formar, el día en que este capital le fuera entregado, consta de las estipulaciones del contrato que el objeto de esa cláusula era únicamente asegurar á los hermanos Landreau ciertos derechos eventuales contra Jay Cooke personalmente, como compensativos de una cesión total de su crédito, pero no reservarles el ejercicio de una acción cualquiera contra el Perú directamente; que así los hermanos Landreau se habían despojado completamente en favor de Jay Cooke de todos los derechos que podían hacer valer;

Considerando, además, que aún en la eventualidad de que la intervención de los litigantes Landreau y de Juan Celestino Landreau no fuera tardía y de que la cancelación otorgada por Juan Teófilo Landreau resultara probadamente nula, ó no pudiera oponerse á Juan Celestino Landreau, los demandantes no podrían justificar contra el Gobierno del Perú, sino derechos puramente personales, y no provistos de la «garantía del guano» en el sentido del decreto chileno de 9 de febrero de 1882.

3

Tocante á los consortes Coichot.

Considerando que las declaraciones entregadas el 28 de marzo de 1895 á la Embajada de Francia, en Berna, por Julio Marand y el 15 y 17 de mayo del mismo año al Tribunal Arbitral, por intermedio de los abogados Carrard y Thélin, no pueden ser consideradas como actos regulares de intervención que aproveche á los consortes Coichot;

Que resulta, en efecto, de un dato proporcionado por la Embajada de Francia en Berna (ant. let. B., Nº 6) que según la primera de esas declaraciones, no trascrita en el expediente, Julio Marand, se ha presentado en su propio nombre, como heredero de un tal Cochet, y no como mandatario de los verdaderos herederos Coichot; que en la segunda y la tercera dice obrar, ya como mandatario de su padre Julio Marand,—legatario de Antonio Cochet, —el que firma con él, ya como mandatario de los hijos de un hijo natural, muerto, de Alejandro Cochet; que ni unas ni otras de las

personas en cuyo nombre se han hecho las presentaciones figuran en el proceso actual, y que así las conclusiones de los herederos de Alejandro Coichot son formadas por personas cuya intervención no podría remontarse más allá del 31 de diciembre de 1895, fecha de la entrega de la demanda;

Que los consortes Coichot sostienen erradamente que basta para la regularidad de la presentación de fecha 28 de marzo, que haya sido hecha en nombre de los herederos indeterminados de Alejandro Coichot, y que una inexactitud en la designación de dichos herederos no tiene consecuencias; que era por el contrario, indispensable para la validez de la intervención formada por Julio Marand que estuviese éste provisto de poderes que emanaran de los herederos demandantes en el proceso actual, y que la presentación se hiciera en nombre de dichos herederos, y no por otras personas sin relación con esos herederos, ypor consiguiente extrañas al proceso;

Considerando que Julio Marand no alega ni haber tenido poder de los verdaderos herederos de Alejandro Coichot, ni haber siquiera conocido los nombres de dichos herederos en la fecha de 28 de marzo ó en la de 17 de mayo de 1895; que resulta, al contrario, del expediente, y principalmente del poder de fecha 20 de agosto de 1895, anexo á la demanda, que el señor Marand no descubrió á dichos herederos sino más tarde, probablemente en agosto de 1895;

Que la transferencia del poder de Chauve y Dugué, reproducido anteriormente (manifiesta claramente que el tal Marand, solicitando poderes de los consortes Coichot, procedía con una mira personal más bien que en interés de los herederos de Alejandro Coichot, lo que arroja luz sobre las condiciones en que han sido hechas las presentaciones de marzo y mayo de 1895;

Considerando que la presentación por los verdaderos herederos Coichot que resulta de la entrega de la demanda con fecha 31 de diciembre de 1895, es incontestablemente tardía; que no se ha formulado demanda alguna de restitución contra las consecuencias de la extemporaneidad, ni podía ser razonablemente formulada; que así los Coichot han incurrido en la exclusión que señala la disposición de 22 de enero de 1895;

Considerando además, que no está probado que el informe de

la «Comisión de recompensas» del Congreso del Perú de fecha 30 de Septiembre de 1849 constituya, según el derecho constitucional peruano, un título de crédito válido contra el Estado peruano; y que en todo caso, la pretensión que resultaría provechosa para los poseedores de los derechos de Alejandro Coichot de este título, no puede considerarse como «sustentada con la garantía del guano» en el sentido del decreto chileno de 9 de febrero de 1882;

4

Tocante á los herederos de don José Vicente Oyague:

Considerando que los demandantes no han presentado su crédito antes del 31 de diciembre de 1895, fecha de la entrega de su demanda; que no han formulado solicitud alguna tendente á que se les releve de las consecuencias de la extemporaneidad; que no proporcionan en sus memorias ningún dato sobre la época en que tuvieron conocimiento del llamamiento del Tribunal arbitral de 22 de enero de 1895, yque se limitan á declarar como indiferente esta circunstancia;

Considerando que los demandantes sostienen un error bajo este punto de vista; que todas las leyes de procedimiento que admiten la *restitutio in integrum* contra las consecuencias de la espiración de un plazo, fijan un tiempo muy corto para la presentación de la demanda de restitución; que es de fuerza imperiosa, por la naturaleza misma de este procedimiento excepcional, que la demanda de restitución se interponga inmediatamente después de haber cesado las causas que estorbaban el cumplimiento del acto prescrito con pena de exclusión; que por estos motivos, y los de orden general ya expuestos, puede admitirse que los herederos Oyague no justifican causas suficientes de excusa, y han incurrido por consiguiente en exclusión;

5

Sobre las conclusiones tendentes á la denegatoria de la instancia de la Sociedad General para favorecer el desarrollo del comercio y de la industria en Francia:

Considerando que la Sociedad General pide que se le dé constancia de que interviene en el Tribunal arbitral en su calidad de poseedora de derechos en parte de todas las sumas que pudieran corresponder á la casa Dreyfus, en razón de su contrato de compra de dos millones de toneladas de guano con el Gobierno del Perú, y termina pidiendo que todas las conclusiones tanto las principales como las secundarias propuestas por la casa Dreyfus le sean atribuidas; que Dreyfus Hnos. y Cª declaran admitir todos los alegatos y todas las conclusiones de la Sociedad General (Mem. II, Nº 1199); que la Sociedad General se cree con derecho para intervenir como parte principal en el proceso; (Mem. I., p. 2, Nº V); pero que el mismo tenor de las conclusiones de la Sociedad General manifiesta que se presenta, en realidad, no como parte principal, sino simplemente como interviniente, puesto que no pretende por sí misma derecho al depósito y se limita á concluir en favor de Dreyfus Hnos. y Cª;

Considerando que la denegatoria de la instancia á la Sociedad General se ha pedido por el motivo de que esta no ha tratado con el Perú y no es acreedora de este Estado; pero que esta circunstancia no demuestra la inadmisibilidad de la Sociedad como interviniente;

Considerando que las reglas ordinarias relativas á la intervención en materia de arbitraje internacional, según las cuales «la intervención espontánea de un tercero no es admisible sino con el consentimiento de las partes que han celebrado el compromiso» (Regl. propuesto por el Instituto de Dcho. Inter., Art. 16; Merignhac, *Traité de l'arbitrage international*, § 268), independientemente del hecho de que no han sido aceptadas por ningún Estado, y no tienen, por consiguiente, ningún carácter obligatorio para este Tribunal, son inaplicables al caso presente; que, efectivamente, esas reglas han previsto el caso más frecuente, en que las partes que convienen en someter un litigio á árbitros son al mismo tiempo aquellas entre las que ha surgido controversia, mientras que el Tribunal arbitral franco-chileno ha sido instituido por Chile, Francia y Gran Bretaña, con la adhesión del Perú, para permitir *á terceros*, á saber: á los acreedores del Perú garantidos con el guano, que hagan valer sus respectivas pretensiones á las sumas depositadas y por depositarse por Chile;

Considerando que no existen principios generales absolutos en materia de intervención; que ciertas leyes de procedimiento subordinan la regularidad de la intervención á la condición de que el interviniente justifique un interés jurídico en la solución del proceso, mientras que otras, principalmente el código francés de procedimientos, dejan al juez los poderes más extensos de apreciación, y son interpretadas por la jurisprudencia en el sentido de que la existencia de un interés material y de hecho, ó aún de un interés puramente moral, es causa suficiente de admisibilidad (Garsonnet, *Traité de procedure*, II § 384; Carré y Chauveau, *Lois de procedure*, 5ª edi., t. III, Nº 1270;

Considerando que no obstante el defecto de exhibición por la Sociedad General del contrato mismo que constituye su vínculo de derecho con Dreyfus hns. y Cª, la existencia de ese contrato no ha sido contradicha; que está establecido por los hechos y documentos de la causa, principalmente por varias resoluciones judiciales exhibidas, que en virtud de ese acto, la Sociedad General y la casa Leiden, Premsel y Cª se comprometieron el 6 de julio de 1869 á proporcionar, cada una por mitad, hasta completar la cifra total de 60 millones, los fondos necesarios para el cumplimiento del contrato celebrado el 5 de julio, ratificado el 17 de agosto de 1869, entre Dreyfus hns. y Cª y el Gobierno del Perú, mediante una participación de 40 % en las utilidades que de él se obtuvieran. [Trib. de Com. del Sena, 10 de noviembre de 1884, asunto Dreyfus hns. y Cª c. la Sociedad General y B. Premsel, *act.* Nº 187];

Que bajo este punto de vista la Sociedad General comprueba un interés material incontestable en el resultado del proceso sostenido por Dreyfus hns. y Cª; que por otra parte, la intervención no ha tenido por objeto ni prolongar la instrucción del proceso, ni atacar de ninguna manera el derecho de las partes; que siendo así, el Tribunal no tenía razón alguna para pronunciar la denegación de la instancia á la Sociedad General.

C

Sobre la excepción de falta de calidad opuesta á los demandantes de nacionalidad peruana, y principalmente á la Compañía consignataria de guano en los Estados Unidos.

1

Considerando que algunas partes niegan á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos la calidad requerida para presentarse al presente proceso, 1º porque la Compañía, sociedad peruana, no es súbdita de ninguno de los dos Estados neutrales que han organizado el arbitraje, y sólo los acreedores del Perú dependiente de uno ú otro de esos Estados pueden pretender el producto del guano consignado por Chile; 2º porque la Compañía es acreedora de la deuda interna, no de la deuda externa del Perú, y á tenor del artículo 13 del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, y de los actos subsiguientes, el depósito de Londres está afecto exclusivamente á la satisfacción de los acreedores de la deuda externa.

Que se opone igualmente á la Compañía consignataria el hecho de haberse sometido en sus contratos á la jurisdicción de los tribunales peruanos; pero que esta objeción debe ser rechazada de plano; que en efecto el Tribunal arbitral decidió ya con fecha 20 de octubre de 1900, en la sentencia expedida sobre las conclusiones excepcionales propuestas por el Gobierno del Perú contra Dreyfus hns. y Cª, que la elección del foro peruano no priva á los acreedores de ese Estado del derecho de presentarse ante el Tribunal arbitral, y que esta decisión debe aprovechar á la Compañía consignataria por identidad de motivos;

Que los otros dos argumentos no son mejor fundados;

2

Considerando que Chile tenía incontestablemente el derecho de restringir el beneficio de las concesiones que resultan del decreto de 9 de febrero de 1882, ya á los acreedores extranjeros al Perú ya á los acreedores de la deuda externa, si lo juzgaba conveniente, pero que no ha usado de ese derecho;

Que en efecto, toçante á la pretendida exclusión de los acreedores peruanos, tanto de la deuda externa como de la interna, — aparece del texto claro y neto de los artículos 13 y 14 del decreto de 9 de febrero de 1882, que todos los acreedores del Perú, que tienen el beneficio de la garantía del guano han sido llamados á participar del producto de la venta ordenada, y á proceder á la constitución del Tribunal de árbitros encargado de la distribución; que, en verdad, los acreedores del Perú no han designado los árbitros en el plazo de ciento ochenta días que les estaba señalado, y han perdido ya el derecho de elegirlos; pero que su inacción no ha tenido el resultado de privarlos del derecho de pretender el producto del guano, pues el decreto disponía simplemente que si los acreedores no se ponían de acuerdo sobre la elección de los árbitros, los designaría Chile, (art. 15 § 2);

Que no se ha negado el hecho de que ninguna de las disposiciones del decreto señala expresamente la exclusión de los acreedores de nacionalidad peruana; que esa exclusión no se presume; que es en vano argumentar que Chile estaba, en el momento de la promulgación del decreto, en estado de guerra con el Perú; que tal circunstancia pudo sin duda determinar al Gobierno chileno á exceptuar del beneficio de las concesiones de 1882 á los acreedores de nacionalidad peruana, como había decidido dos años antes reservar sólo para los tenedores *extranjeros* de bonos peruanos, por disposición expresa del 22 de febrero de 1880, el derecho de explotar en provecho de ellos los yacimientos conquistados en el Perú; pero que el Gobierno ha procedido en sentido diferente; que no se puede suplir el silencio que ha guardado en 1882 con inducciones formadas sobre su conducta de 1880, ni tampoco interpretar el segundo decreto por las cláusulas del primero; que más bien sería lógico de-

ducir que, si las disposiciones restrictivas del decreto de 1880 no figuran en el de 1882, es porque ellas han sido intencionalmente suprimidas; que en todo caso, el Gobierno de Chile no cesó desde entonces de afirmar en su correspondencia diplomática su voluntad de asignar á todos los acreedores del Perú, sin distinción de nacionalidad, el mismo tratamiento;

Que el decreto de 9 de febrero de 1882 no ha recibido nunca modificaeión en aquellas disposiciones que interesan á los beneficiados por las concesiones chilenas; que por el contrario, dichas disposiciones han sido expresamente confirmadas por el tratado de paz de Ancón, celebrado el 20 de octubre de 1883 entre Chile y el Perú; que no habría pues dependido de Chile el modificarlas posteriormente sin consentimiento del Perú, y que en el hecho nada permite suponer que el Gobierno de Chile se propusiera hacerlo; que no solamente los protocolos Elías–Castellón, de 8 de enero de 1890, y Errázuriz–Bacourt,de 23 de julio de 1892, no restringen á determinada categoría de acreedores el derecho de presentarse ante el Tribunal arbitral, sino que el artículo 1º del último de estos protocolos declara al contrario en términos expresos: «que en cumplimiento de la cláusula A del protocolo de 8 de enero de 1890, tendrán derecho á participar de la distribución del depósito proveniente del 50 % del producto líquido de la venta del millón de toneladas prescrito por decreto de 9 de febrero de 1882, *todos los acreedores del Perú* CUALQUIERA QUE SEA SU NACIONALIDAD, cuyos títulos de crédito se encuentren sustentados por la garantía del guano»; que en vista de esta categórica estipulación, no es admisible que ciertos acreedores puedan, en razón de su nacionalidad, ser excluidos del beneficio de las concesiones de 1882;

Que la tesis de la Peruvian Corporation y de la Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau, según la que solo tendrían acceso al arbitraje los acreedores del Perú presentados por el Gobierno de Francia ó el de la Gran Bretaña, está con mayor razón condenada por todo lo que precede; que esa tesis no se halla justificada ni en el decreto de 9 de febrero de 1882, fundamento del arbitraje, ni en los actos realizados, ya por el Gobierno francés, ya por la Peruvian Corporation con el Gobierno de Chile, el 23 de julio y el 12 de diciembre de 1892, actos que han confirmado pura y simplemente las disposiciones del decreto, relativamente al modo

de aplicar el producto del guano materia del depósito á los acreedores del Perú; que por otra parte no existe, ni entre la Gran Bretaña y Chile, ni entre estas dos potencias y la Francia, ningún tratado internacional del que puedan derivarse inferencias relativas á la exclusión de los dependientes de otros Estados; que la intervención de Francia se ha limitado á conseguir el cumplimiento de los arreglos anteriormente adoptados por Chile y á la constitución del arbitraje en interés de todos los acreedores del Perú cualquiera que fuese su nacionalidad; que la adhesión de la Gran Bretaña al arbitraje tuvo lugar sobre esta base; que así el acceso al Tribunal está expedito á todos los acreedores del Perú que crean poseer el beneficio de la garantía del guano, sin que estos acreedores tengan que exhibir recomendación especial de sus Gobiernos, la que no está prescrita ni por las actas constitutivas del arbitraje — decreto de 1882, tratado de Ancón, protocolo de 23 de julio de 1892,—ni por ningún principio del derecho de gentes;

3

Considerando que los demandantes en su mayor parte, reconocen en sus últimas memorias, que efectivamente los súbditos peruanos acreedores de la deuda *externa* no pueden ser excluidos del arbitraje por razón de su nacionalidad, y se limitan á gestionar la inadmisibilidad de la Compañía consignataria por su carácter de acreedora de la deuda *interna*; pero que la excepción propuesta no está mejor justificada bajo este punto de vista que bajo el primero;

Que realmente la Compañía consignataria sostiene equivocadamente que en su calidad de persona jurídica no tiene nacionalidad; que esa pretensión está en contradicción con los principios generalmente admitidos según los cuales las legislaciones de los diversos Estados distinguen entre las personas morales indígenas y las personas morales extranjeras, cuya capacidad en materia comercial ó de procedimiento está con frecuencia reglamentada,—sobre todo en lo que concierne á las sociedades anónimas,—por tratados internacionales;

Que es preciso considerar como determinante, bajo el punto de vista de la nacionalidad, la ley bajo el imperio de la cual se ha formado la persona moral, corporación ó sociedad anónima, y de la que de-

pende su capacidad, ó sea comúnmente la ley vigente del domicilio de la Sociedad; que de ahí se deduce que la Compañía consignataria es una sociedad peruana, puesto que está regida por el derecho peruano y su asiento social es Lima, como consta de los art. 2 y 3 de su contrato de 7 de octubre de 1865; que importa poco, bajo este punto de vista, que cierto número de sus accionistas sean extranjeros al Perú;

Que es así mismo incontestable que la Compañía consignataria es un acreedor de la deuda interna; que es preciso entender,—en la acepción en que las partes se sirven de esos términos,—por deuda interna: la que resulta de un empréstito hecho en el mismo país; y por deuda externa: la que resulta de un empréstito emitido en el extrajero; que la deuda representada por la Compañía ha sido contraida en el Perú;

Pero que el mismo principio de la distinción establecida por los adversarios entre los acreedores de la deuda externa y los de la deuda interna, no es fundado; que no se le puede justificar ni por el decreto de 9 de febrero de 1882 ni por el tratado de paz de Ancón de 20 de octubre de 1883, ni por el protocolo de 23 de julio de 1892; que, en efecto, el decreto de 1882 se limita á decir que el producto neto del guano "será repartido por partes iguales entre el Gobierno de Chile y los acreedores del Perú, cuyos títulos de crédito estén sustentados con la garantía del guano" (art. 13), sin hacerse mención en ninguna de sus disposiciones de la deuda externa ó de la deuda interna; que no se puede en este punto suplir con hipótesis la voluntad de Chile, como se ha observado ya anteriormente; que la anotada disposición del decreto ha llegado á ser parte integrante del tratado de Ancón, y no ha podido ser modificada sin consentimiento del Perú; que los art. XII y XIII del tratado, invocados por la Corporation, relativos el primero al reglamento de las indemnizaciones debidas por el Perú *á los chilenos* que hubieran sufrido daños á consecuencia de la guerra, el segundo á la validez de los actos administrativos y judiciales realizados durante la ocupación del Perú y provenientes de la juridicción marcial ejercida por Chile, no tienen relación alguna con la cuestión en debate; que era muy natural, y conforme con los principios del derecho de gentes, que Chile, potencia victoriosa impusiera al Perú vencido la carga de indemnizar á sus súbditos de los daños causados por las tropas

peruanas, sin asumir la misma obligación hacia los súbditos peruanos lesionados por las tropas chilenas; pero que no se vé en qué esta estipulación, ni tampoco la del art. XIII, hayan podido modificar ó restringir los derechos sobre el guano, constituidos por el Perú antes de la guerra, y reconocidos en determinada medida por Chile en el decreto de 9 de febrero de 1882, y en los art. IV, VI y VII del mismo tratado;

Que, sin mejor razón, el Gobierno de Chile argumenta en su primera memoria, de los art. 1 al 1 y 6 del protocolo Errázuriz–Bacourt, para deducir que los acreedores de la deuda interna están excluidos del arbitraje; que dichos artículos se limitan, por una parte, á recordar que Chile ha hecho al Perú, en 1890, concesiones destinadas á facilitar á este Estado el arreglo de su *deuda externa*, y por otra, á disponer que el Gobierno de Chile apoyará al francés "á fin de que todas las reclamaciones de los acreedores franceses de la *deuda externa* del Perú sean sometidas al arbitraje;" que ellos ratifican así de un lado las concesiones hechas por el protocolo Elías–Castellón al Perú con referencia única á los tenedores de bonos, y del otro "los derechos que los acreedores franceses tuvieran que hacer valer, según el caso, cerca del Gobierno del Perú, si las sumas cedidas por Chile no fuesen suficientes para pagar en su totalidad los créditos á que los acreedores franceses tuvieran derecho por la sentencia arbitral;" que estas disposiciones dicen relación unas y otras exclusivamente al arreglo de las deudas contraidas por el Perú hacia *extranjeros*, deudas que el protocolo designa en términos mas ó menos propios bajo el nombre de deuda externa (cf. Chile Mem. II, p. 13); pero que estos objetos no tienen ningún interés con relación al arbitraje presente; que es desde luego inadmisible deducir de los referidos textos conclusión alguna para la interpretación del decreto de 9 de febrero de 1882, confirmado expresamente por los art. 1 y 2 del protocolo Errázuriz–Bacourt, y que forma la base del arbitraje;

Considerando, por otra parte, que si la exclusión de los acreedores de la deuda interna pudiera justificarse, por las leyes de la guerra, no por eso presentaría un carácter menos riguroso, poco conforme con las exigencias de la justicia, y esto tanto mas cuanto que no habría dependido absolutamente del Gobierno del Perú el

que un empréstito determinado entrase, en su mayor parte, en la deuda interna más bien que en la externa;

Que es evidente, que al emitir los empréstitos externos se hacía igual llamamiento á los suscriptores nacionales y á los extranjeros, y que nada impedía á los tenedores extranjeros ceder en cualquier tiempo sus títulos á súbditos peruanos; que el Ministro chileno de relaciones exteriores hacía constar él mismo, en su nota de 5 de junio de 1884 á los Ministros extranjeros acreditados en Santiago, que los bonos de empréstitos "son títulos al portador que pasan de mano en mano con la misma facilidad que la moneda, y que por consiguiente estos títulos no tienen, ni pueden conservar el sello de una nacionalidad determinada.....que muchos son poseidos por ciudadanos peruanos.....," de donde deducía el Ministro que tenía Chile lugar de tratar bajo el mismo pie á los tenedores de diversas nacionalidades; que sucedía lo mismo con los empréstitos internos, de que el Gobierno del Perú no podía ni quería excluir á los extranjeros; que en lo que respecta á la Compañía consignataria, su crédito difiere sin duda del de los tenedores de títulos de empréstito, puesto que no está representado por obligaciones trasmisibles, y que la Compañía es una persona jurídica; pero que, de otro lado, resulta del art. 3 del contrato de 7 de octubre de 1865 que la Compañía se había obligado con el Gobierno á ofrecer al público mil acciones de á mil soles cuyos títulos tendrían los mismos derechos que las casas y las personas fundadoras de la sociedad; de tal suerte que, en el hecho, aunque la sociedad como tal fuese peruana, accionistas no eran necesariamente peruanos; que si los derechos de la sociedad, persona jurídica, son, bajo el punto de vista formal, derechos distintos de los de los accionistas, ella, sin embargo, no los ejerce en realidad sino en interés de estos, que desaparecen cuando la sociedad se disuelve; que consta el hecho de que cuando menos una parte de los accionistas de la Compañía eran extranjeros, y que el Gobierno italiano ha hecho valer, en interés de los que pertenecían á la nacionalidad italiana, los derechos de la Compañía sobre el guano con anterioridad á la fecha del 9 de febrero de 1882;

Que era desde luego perfectamente equitativo y lógico que el Gobierno de Chile llamase á participar del producto del guano concedido á los acreedore del Perú, no solo á los acreedores de la

deuda externa, sino también á los de la deuda interna, sin distinción de nacionalidad;

Considerando que los diversos actos de correspondecia diplomática invocados por la Corporation y el Gobierno de Chile, en apoyo de la excepción de inadmisibilidad opuesta á la Compañía consignataria, no pueden prevalecer sobre las disposiciones del decreto de 9 de febrero de 1882, del tratado de Ancón y del protocolo Errázuriz–Bacourt; que no podrían ser tomados en consideración sino cuando se probara que los términos perfectamente claros de estas disposiciones, no expresan exactamente la voluntad de los Gobiernos de que emanan; pero que esa prueba no se ha presentado;

Que, en efecto, ni la nota del Ministro chileno de relaciones exteriores de 17 de agosto de 1888 ni la correspondencia cambiada entre el Perú y Chile relativamen al protocolo Errázuriz–Bacourt (6 de septiembre y 28 de noviembre de 1892, Chile doc. Nº 89 y 90) establecen oposición alguna entre la deuda interna y la deuda externa, de la que ni se ha hecho mención; que en realidad, esos documentos expresan la idea de que Chile no ha adquirido compromisos por el decreto de 1882 sino con los Gobiernos de los Estados "cuyos súbditos tienen el beneficio de la constitución del depósito de Londres;" pero que resulta de lo que se ha visto anteriormente que la idea de una distinción entre los acreedores del Perú según su nacionalidad es insostenible, y que ha sido abandonada por todos los demandantes, principalmente por la misma Peruvian Corporation, la que propuso otra, que se acaba de examinar, entre "la deuda interna contraida en el interior del país y la deuda externa que resulta de un empréstito hecho en las plazas extranjeras," y que proclama en su tercera memoria, § 87, que el decreto de 1882, "tuvo por objeto único la salvaguardia de los derechos del Perú y de los acreedores de su deuda externa, *sin distinción de nacionalidad*;" que así los actos referidos no ofrecen ni una indicación en favor de la interpretación de los actos constitutivos del arbitraje diferente de la que resulta directamente de su texto;

Que es desde luego superfluo examinar si la autoridad de los numerosos documentos diplomáticos invocados por la Compañía consignataria equilibra la de los textos citados por los adversarios; que se puede solamente indicar que, en su conjunto los documentos que emanan del Gobierno de Chile reproducen constantemente la

idea de que el depósito del Banco de Inglaterra se ha constituido en favor de todos los acreedores del Perú beneficiados con la garantía del guano, sin distinción de nacionalidad (Informes del Ministro chileno de relaciones exteriores de 1882 y 1894; notas del mismo Ministro de 6 de julio de 1888 y 10 de noviembre de 1890) sin que aparezca nunca que esta igualdad en el tratamiento debe restringirse á los acreedores de la deuda externa; que sin embargo las pretensiones de la Compañía consignataria eran conocidas desde la época de la ocupación chilena, como lo prueban las numerosas protestas y reservas formuladas por ella, y que por lo mismo el Gobierno de Chile, estuvo en aptitud de adoptar disposiciones respecto á la exclusión de los acreedores de la deuda interna, si tal hubiese sido su intención.

d

Cuanto al fondo,

En lo relativo al punto de saber 1º cuál es el objeto de la garantía del guano; 2º si ciertos demandantes tienen el beneficio de un derecho real sobre ese objeto; 3º en qué consiste la "garantía del guano:"

1

Considerando que por los términos de los art. 13 y 14 del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, confirmados por los artículos IV y VI del tratado de Ancón de 20 de octubre de 1883, y por el art. 1 del protocolo franco-chileno de 23 de julio de 1892, la misión del Tribunal rbitral consiste en repartir entre los acreedores del Perú cuyos títulos de crédito se encuentran garantidos por el guano, teniendo en cuenta eventualmente su rango de prioridad, el monto de las sumas depositadas ó por depositarse por Chile en el Banco de Inglaterra en cumplimiento del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, y los actos subsiguiente;

Considerando que esta misión lleva consigo la necesidad de determinar en primer lugar el objeto y la naturaleza jurídica de la

garantía del guano en el sentido de los actos anteriormente indicados y constitutivos del arbitraje;

Considerando, relativamente al objeto de la garantía, que al afectar Chile, en provecho de los acreedores del Perú, una parte del guano proveniente de los yacimientos conquistados, lo hizo bajo la forma de una concesión destinada á indemnizar á dichos acreedores del perjuicio que sufrían perdiendo por efecto de la conquista el uso de los derechos que tenían sobre el guano; que resulta de ahí, que solo tienen calidad para participar del depósito del Banco de Inglaterra los acreedores del Perú cuyos derechos afectan el guano conquistado; pero que en cambio no es en manera alguna indispensable,—como lo sostiene la Peruvian Corporation en contra de sus propios intereses,—que la garantía invocada sea una garantía que afecte exclusivamente los yacimientos ocupados por el ejército chileno, más bien que una garantía general que afectara en conjunto los yacimientos; que en efecto, nunca, en ningún documento ha restringido Chile de ese modo las condiciones del acceso al depósito del Banco de Inglaterra;

Considerando, en lo concerniente á la naturaleza de la garantía del guano, que las deudas de un Estado pueden garantizarse no sólo con seguridades reales, constituidas según las reglas del derecho privado, sino también con relaciones puramente obligatorias en virtud de las que ciertos bienes, ó ciertas rentas, quedan afectos al reembolso de sus acreedores; que el término «garantía» se aplica indistintamente á esas dos clases de seguridades; que hay, pues lugar de precisar el sentido en que tomó Chile el decreto de 9 de febrero de 1882;

Considerando que varios demandantes en el presente proceso, principalmente la Peruvian Corporation, los tenedores de bonos no canjeados, Dreyfus hns. y Cª y la Compañía del Pacífico en participación con los señores Gautreau, invocando el beneficio de pretendidas seguridades reales constituidas en su favor sobre el guano, sostienen que las concesiones que resultan del decreto antedicho, han sido consentidas por Chile en provecho exclusivo de los acreedores del Perú, cuyos títulos estuvieran sustentados por una garantía *real* sobre dicho producto;

Pero que esa interpretación debe ser desechada por motivo de que los derechos reales reclamados no existen;

2

I. Sobre la pretensión de la *Peruvian Corporation*:

Considerando que la demandante, reconociendo que no tiene hipoteca constituida según las reglas del derecho civil peruano, sostiene que posée sobre el guano un derecho real idéntico á la hipoteca y consagrado por el *derecho de gentes:* derecho real que resultaría de ser afectado el guano por el Estado del Perú, á la garantía de un empréstito público;

Pero que la existencia de semejante derecho no está confirmada ni por la doctrina ni por la práctica del derecho internacional; que la misma Peruvian Corporation no ha tratado de justificarlo con la cita de alguna autoridad ó de algún precedente; que ella se apoya en una inexacta apreciación jurídica de las relaciones existentes entre el Estado prestatario y los particulares tomadores del empréstito; que, en realidad, esas relaciones surgen exclusivamente del derecho privado, y no pueden, en ningún caso, caer bajo el imperio de las reglas del derecho de gentes, que rigen las relaciones jurídicas de los Estados entre sí, considerados como sujetos activos y pasivos de derechos (Rivier, *Principes du droit des gens*, t. I p. 45; Holtzendorff, *Völkerrecht*, p. 1), y no las relaciones consensuales entre un Estado y un particular;

Que, en verdad, los Estados intervienen á veces en los diferendos que surgen entre un Estado y sus acreedores para resguardar los intereses de sus súbditos, y principalmente para exigir el cumplimiento de los convenios en virtud de los que el Estado deudor está obligado á afectar ciertos bienes ó ciertas rentas al pago de determinadas deudas; pero, que esta intervención, aunque ejercida en virtud del derecho de gentes, no persigue nunca mas que el cumplimiento de una obligación, cuya naturaleza y extensión están determinadas por las reglas del derecho civil, bajo el imperio de las cuales se formara;

Que la demandante, que según sus propias confesiones, no tiene hipoteca en el sentido del derecho civil, no puede desde luego pretender una garántía análoga fundada sobre un principio del derecho de gentes;

II. Sobre la pretensión de la *Viuda Philon Bernal y otros:*

Considerando que los demandantes, tenedores de títulos no canjeados del empréstito de 1870, pretenden tener sobre el guano una « hipoteca irreprochable bajo el punto de vista del derecho peruano»;

Que fundan erróneamente su pretensión en el texto de la obligación general del empréstito, en la que el término muchas veces repetido de «hipoteca» está manifiestamente empleado de manera impropia, en el sentido general de « compromiso » ó de « garantía »; que el artículo VI de la obligación según la cual « el Gobierno compromete las rentas generales de la República y especialmente los rendimientos netos provenientes de las ventas de guano en Europa y en América.....», muestra claramente que la pretendida «hipoteca» de los tenedores de títulos de 1870 consistía únicamente en la obligación adquirida por el Gobierno de afectar los productos de la exportación del guano al servicio de la deuda;

Considerando además,— y sin que sea necesario averiguar si el guano constituye un « bien inmueble » ó « el accesorio de un bien inmueble » susceptible de ser «hipotecado»,, según el artículo 2023 del código civil peruano, — que la hipoteca, tanto legal como convencional, sólo se constituye válidamente por «el registro del título que indica el monto de la obligación y los bienes comprendidos en la garantía » (art. 2030, 2043 cod. civ. peruano), condición no incontestablemente realizada en el caso presente;

Que no hay excepción á esta regla sino en determinados casos, limitativamente enumerados en el art. 2033, de los que ninguno tiene analogía con el de los tenedores de bonos, simples acredoros del Estado;

Que así la viuda Philon Bernal y otros no gozan del beneficio del derecho real que pretenden;

III. Sobre la pretensión de *Dreyfus hns. y C^a^*:

a) *Derecho «sui generis»*:

Considerando que los demandantes se fundan en la decisión de 11 de noviembre de 1870 por la que el Congreso aprobó los actos relativos á la negociación del contrato de 17 de agosto de 1869, para sostener que dicho contrato no constituye un convenio ordinario, sujeto á las reglas del derecho común, sino un *contrato–ley*, susceptible de derogar la ley civil y de crear, fuera de las formas que ella indica, derechos reales particulares, « contrato–ley » que efectivamente habría constituido en su provecho un derecho real *sui generis* sobre todo el guano contenido en los yacimientos del Perú;

Considerando que esta invención reposa en la hipótesis de que la decisión de 11 de noviembre de 1870 reviste los caracteres de una ley; lo que no es cierto; que según el derecho público peruano, el Poder Ejecutivo es responsable ante las Cámaras de su administración, y que, si el Congreso tiene por misión principal legislar, la Constitución le confiere otras muchas atribuciones de orden diferente (art. 59), principalmente el control sobre los actos del Gobierno; que puede distinguirse claramente entre las decisiones que el Congreso toma en ejercicio de este poder y las leyes propiamente dichas por las que dicta una regla de derecho objetivo;

Que está fuera de duda en el presente caso, que al adoptar la resolución de 11 de noviembre de 1870, el Congreso peruano procedió en ejercicio de sus funciones de autoridad suprema de control en materia administrativa, y no como autoridad legislativa;

Considerando, también, que los capitalistas nacionales sostuvieron en 1869 que en virtud de la ley peruana que da, en igualdad de condiciones, la preferencia á los nacionales en las proposiciones relativas á la explotación del guano, debía serles transferido el contrato de 17 de agosto de 1869 entre el Perú y la casa Dreyfus; que sus quejas, desechadas por el Gobierno, fueron acogidas por la Corte Suprema; que en presencia de este conflicto entre el poder ejecutivo y la autoridad judicial, y de las divergencias en la interpretación de la ley peruana que lo habían hecho surgir, el asunto fué remitido al Congreso « único competente para resolver las dudas y fijar el sentido exacto de la ley »; que la ley de 25 de enero de 1869 autorizando al poder ejecutivo para procurarse los fondos necesarios para cubrir el déficit del presupuesto, indicaba además que el Gobierno « rendiría cuenta de sus operaciones al Congreso»; que así la única cuestión que incumbía al Congreso, tocante al contrato Drey-

fus, era la de saber si el Gobierno había procedido regularmente, y si sus actos debían ser aprobados; que en el hecho, la decisión del Congreso de 11 de noviembre de 1870 se limita á declarar que «*los actos realizados por el poder ejecutivo* en ejercicio de los plenos poderes que el Congreso le acordó el 25 de enero de 1869, relativos á la negociación Dreyfus, *son aprobados*»; que esta decisión no entraña propiamente ratificación del contrato de 17 de agosto de 1869, el que ya era definitivo y obligatorio, y constituye un simple decreto aprobatorio de un acto del Gobierno descargándolo de la responsabilidad consiguiente;

Que si bien la decisión del Congreso presentaba, bajo el punto de vista del derecho constitucional peruano, los caracteres de una ley, no puede en manera alguna seguirse de ahí que los actos aprobados quedasen transformados en ley; que en esta hipótesis, sólo la aprobación habría obtenido fuerza y autoridad de ley;

Que los demandantes no han avanzado la menor razón que pueda permitir el suponer que el Congreso peruano tuvo intención de dar efectos más extensos á la decisión de 11 de noviembre de 1870; que las mismas partes no han pensado jamás en atribuir al contrato de 17 de agosto de 1869 el carácter de una ley, lo cual resulta de todas las circunstancias de la causa, y sobre todo del hecho de haber modificado ellas el convenio sobre varios puntos por el contrato de 15 de abril de 1874, sin haber obtenido ni solicitado autorización legislativa;

Que así, el contrato de 17 de agosto de 1869 ha sido y es un simple convenio de derecho privado, cuyos efectos deben apreciarse según la voluntad de las partes que ahí se encuentra expresada, conforme á las reglas de la ley civil peruana;

b) *Monopolio:*

Considerando que, la especie sostenida por Dreyfus hns. y C.ª, de que el contrato de 17 de agosto de 1869 les ha conferido un «derecho de monopolio», en virtud del cual todos los yacimientos han debido sustraerse, en provecho de ellos, de la libre disposición del Perú y de los demás acreedores de este Estado, hasta el reembolso total de sus adelantos, quedando el guano de esos yacimientos bajo la propiedad de los demandantes, está en abierta oposición con la

letra y espíritu del contrato, que no implica, ni el abandono por el Perú en manos de Dreyfus de los yacimientos de guano, por la concesión del derecho exclusivo de explotarlos, ni su apropiación por parte de los compradores, sino que constituye en su favor un simple monopolio limitado de *exportación y de venta*; que después como antes del contrato de 1869, la explotación quedó siempre en manos del Gobierno del Perú, quien hacía extraer el guano y lo entregaba á los compradores después de la extracción (contrato de 1869, arts. 2 y 7); que el Gobierno vendía libremente el guano en el mercado interior del Perú, y que aun para la exportación, su libertad no quedó limitada sino respecto de los mercados reservados á Dreyfus hns. y C.ª, continuando el Gobierno exportando ó haciendo exportar el guano á los Estados Unidos, Cuba, Puerto Rico y más tarde á las Indias orientales, China y Japón (cf. contrato Raphael de 7 de junio de 1876, art. 2); que así, el Perú disponía á su voluntad de los yacimientos de guano y de su exportación, con la reserva de la obligación contraída por Dreyfus hns. y C.ª;

Que esa obligación, derivada del art. 16 del contrato, por la que el Perú se comprometió «á no vender guano ni dejarlo exportar por otro» á los mercados reservados á Dreyfus hns. y C.ª, en virtud del art. 4º,—Mauricio, Europa y sus colonias, con excepción de Cuba y Puerto Rico, — fué suprimida por el art. 2 del contrato de 15 de abril de 1874, que autorizaba al Perú para exportar ó hacer exportar guano con destino á dichos mercados desde el 1º de julio de 1875, y para venderlo desde el 31 de octubre de 1876; que así, el monopolio restringido de que Dreyfus hns. y C.ª habían gozado bajo el imperio del contrato de 1869 terminó, de derecho, desde esa última fecha; que igualmente cesó de hecho, por haber el Gobierno celebrado, sucesivamente, el 1º de junio de 1875 con la Sociedad General y la Anglo-Peruvian Bank, el 30 de noviembre de 1875 con los Bancos reunidos de Lima, y en fin, y sobre todo, el 7 de junio de 1876 con Raphael and sons, procediendo por la Peruvian Guano Company, contratos que tenían todos por objeto la exportación de guano á los mercados anteriormente reservados á Dreyfus hns. y C.ª;

Que con esto el derecho primitivo de Dreyfus hns. y C.ª se redujo á la facultad de exportar y vender guano en competencia con otros contratantes del Perú, en los mercados que se les señalaba, principalmente con Calderoni Schmolle y C.ª, que había tomado el

contrato de los Bancos reunidos, en Mauricio, y con la Peruvian Guano Company en todos los demás mercados designados en el art. 4 del contrato de 1869;

Considerando, finalmente, que en el momento de la ocupación chilena y de la promulgación del decreto de 9 de febrero de 1882, al que es preciso referirse para determinar la extensión y naturaleza de las pretensiones que Dreyfus hns. y Cª tienen que hacer valer sobre el depósito de Londres, sus derechos habían sido restringidos notablemente por el contrato de 4 de junio de 1880 (arts. 5 y 12) en los términos de que el guano que podían exportar conforme al art. 26 del contrato de 1869 para pagarse el saldo de su crédito no debia venderse sino en los mercados de Francia (exceptuadas sus colonias) y de Bélgica, á partir del día en que comenzara el cumplimiento del nuevo contrato que el Perú se proponía celebrar (artículo 12);

Considerando que si, en el intervalo comprendido hasta la realización de este acontecimiento, Dreyfus hns. y Cª podían continuar la exportación y la venta en distintos mercados de los de Francia y de Bélgica, no sería posible encontrar en el hecho de este goce, puramente precario, la constitución de un «derecho de monopolio»; que, además, el contrato previsto por el art. 12 referido del contrato de 4 de junio de 1880, fué celebrado; que en consecuencia, con fecha 1º de febrero de 1881 el Gobierno del Perú concedió á la Compañía Financiera y Comercial del Pacífico, representada por la Sociedad de crédito industrial y comercial, la consignación de la cantidad de guano que quedaba por exportarse por la Peruvian Guano Company, con derecho exclusivo de exportación á los mercados de todo el mundo, á excepción de los Estados Unidos de América, isla de Mauricio, Antillas, China y Japón (cf. art. 2º del contrato de 1º de febrero de 1881 y art. 2º del contrato de 7 de junio de 1876 combinados), con reserva de los derechos de la casa Dreyfus; y que precisamente con el objeto de provenir los inconvenientes que resultaban del ejercicio de estos derechos concurrentes, se celebró el contrato tripartito de 8 de febrero de 1881;

Considerando que á consecuencia de la anulación de este último contrato se encontraron nuevamente en el *statu quo ante*; que así, cuando se promulgó el decreto chileno de 9 de febrero de 1882, las

pretensiones que Dreyfus hns. y Cª podían hacer valer contra el Perú, se limitaban al derecho de exportar guano á sólo los mercados designados en el art. 12 del contrato de 4 de junio de 1880, ó sea á Francia (exceptuadas las colonias) y á Bélgica, en concurrencia con la Compañía del Pacífico;

Que no podía cuestionar, en tales condiciones, un «derecho de monopolio» á su favor;

c) *Propiedad:*

Considerando que los demandantes pretenden haber adquirido del Gobierno del Perú, por el contrato de 17 de agosto de 1869, la propiedad a) de dos millones de toneladas de guano (art. 2, b) de la cantidad de guano necesario para pagar íntegramente el saldo que pudiera resultar á su favor de la liquidación final de cuentas relativa al cumplimiento del contrato de 1869 (art. 26); de manera que habrían llegado á ser propietarios indivisos de todo el guano del Perú hasta completar las cantidades mencionadas;

Que los demandantes reconocen haber exportado antes de la conquista chilena los dos millones de toneladas que constituían el objeto principal del contrato (Mem. III, p. 21–23); que por consiguiente carece de interés la determinación del momento en que adquirieron la propiedad de esta cantidad;

Que respecto de la cantidad suplementaria que tenían derecho de exportar para reembolsarse sus adelantos, el artículo 26 del contrato de 1869 es indudable que no dió por resultado el transferirles la propiedad;

Considerando, en efecto, que el texto mismo del artículo 26 del contrato de 1869, excluye toda idea de una venta á firme, y aun de una venta condicional de cualquier cantidad de guano; que ese artículo no dice que el Gobierno vende y que Dreyfus Hnos. y Cª compran esa cantidad eventual, sino simplemente «que continuarán, *en conformidad con este contrato*, exportando y vendiendo el guano hasta que hayan recuperado todo lo que se les debe»; que según las disposiciones combinadas de los artículos 1, 5, 12 y 13 del contrato, Dreyfus Hnos. y Cª exportaban verdaderamente como compradores el guano de buena calidad al precio de 36 soles 50 centavos la tonelada (art. 5); pero que no llegaban á ser compradores del guano exportado obscuro y de calidad inferior, sino caso de que la

rebaja ofrecida por los agentes del Gobierno en el momento del desembarque sobre el precio de 35 soles 50 centavos, les conviniera, vendiendo en caso contrario el guano por cuenta del Perú (art. 13); que exportaban pues el guano obscuro, en parte como compradores eventuales á precio aún no determinado, y en parte como simples consignatarios ó comisionistas del Gobierno; que el citado artículo 26 no producía otro efecto que el de permitirles que continuaran la exportación con esos diversos títulos; que, por otra parte, el guano obscuro no representaba una cantidad despreciable, puesto que según los mismos Dreyfus Hnos. y C.ª sobre 2.339,567 toneladas exportadas por ellos, 940,299, ó sea más de los *dos quintos*, habían sido de calidad inferior;

Que así, el artículo 26 del contrato de 1869 no puede considerarse como un *pactum de datione in solutum* en virtud del cual el Perú se obligaba á entregar á Dreyfus Hnos. y C.ª todo el guano necesario para reembolsarlos de su crédito; que el cumplimiento de ese *pactum* llevaba consigo: a) la entrega del guano de buena calidad que el Perú se comprometía á vender y la casa Dreyfus á comprar, al precio determinado por el artículo 5; b) la celebración de una serie de contratos, con precios diferentes para el guano de calidad inferior cuyo precio de oferta reducido por el Gobierno al desembarcarlo fuera juzgado aceptable; c) la venta en consignación del guano que la casa Dreyfus rehusaba comprar al precio ofrecido, con facultad, en los tres casos, de imputar el precio al monto de su crédito;

Que además, el artículo 15 del contrato de 1874 modificó esas condiciones de venta y de exportación sustituyendo al precio fijo de 36 soles 50 centavos por el guano de buena calidad, con un precio variable, que debe determinarse para cada cargamento siguiendo un procedimiento indicado, y que á partir de este momento cada cargamento debía ser objeto de una venta separada, puesto que el precio podía variar y variaba en efecto; que así, la transferencia de propiedad no se realizaba sino á medida que se hacían las entregas;

Considerando, por otra parte, que los mismos Dreyfus Hnos. y el Perú no estimaban el artículo 26 del contrato de 1869 como traslativo de propiedad.

Que, en efecto, el 4 de junio de 1880, ó sea en una época en que

los demandantes podían tener el mayor interés en prevalerse de un título de propiedad anterior á la conquista chilena, celebraron con el Gobierno peruano un contrato que los autorizaba para exportar, conforme al artículo 26 del contrato de 1869, el número de toneladas de guano necesarias para cubrir el saldo de su crédito, siendo estipulado que "este guano pasará desde este momento á cuenta, costo y riesgo de Dreyfus Hnos. y Cª con todos los derechos correlativos á la enagenación real é incondicional" (art. 5); que con esto las partes reconocían que Dreyfus Hnos. y Cª no había llegado á ser propietario, en virtud de los contratos de 1869 y 1874, de las cantidades de guano indicadas en el precitado artículo 26;

Considerando que no obstante la posición en que se han colocado Dreyfus Hnos. y Cª, quienes en ninguna parte de sus memorias invocan el artículo 5 del contrato de 4 de junio de 1880 en apoyo de su pretendido derecho de propiedad, conviene sin embargo investigar si esa disposición ha podido desarrollar los efectos que las partes han entendido atribuirles;

Considerando que el convenio por el cual Dreyfus Hnos. y Cª estipulaban, al precio de £ 5 por tonelada, la cantidad de guano necesaria para cubrir el saldo de su crédito, reviste el carácter de una venta al peso, ó lo que da lo mismo, de una dación en pago, suejeta á las reglas de la venta al peso;

Considerando que á tenor del artículo 1585 cod. civ. francés "cuando las mercaderías no son vendidas en bloc, sino al peso, cuenta ó medida, la venta no es perfecta, en el sentido de que el vendedor corre los riesgos de las cosas vendidas, hasta que estas sean medidas, contadas ó pesadas,," que esta disposición ha sido á veces interpretada, y principalmente por una resolución de la Corte de casación de 19 de noviembre de 1812, en el sentido de que los riesgos sólo eran del vendedor hasta el momento del peso, medida ó cuenta, mientras que la propiedad de la cosa vendida se transfería inmediatamente al adquiriente por efecto del consentimiento, como si se tratase de un objeto bien determinado; pero que esta interpretación contraria á la teoría desarrollada por Pothier (á quien es atribuido el art. 1585), y la intención de los redactores del código, expresada en informes al Tribunal y al Consejo de Estado, está hoy día abandonada, tanto por la gran mayoría de los autores (Troplong, *Vente* I, Nº 86; Marcadé, sobre el artículo 1585; Massé,

Droit commercial, VI, Nº 2343; Championnière y Rigaud, III, Nº 1862; Aubry y Rau, IV, p. 348, Nº 41; Massé y Vergé sobre Zachariæ, IV, p. 267; Guillouard, *Vente*, I, Nº 28 á 33; Baudry-Lacantinerie, *Vente et Echange*, Nº. 158; Laurent, XXIV, Nº 138 y 179), como por la jurisprudencia de la Corte de casación, la que decide de una manera constante que el artículo 1585 no deroga la regla *res perit domino* y que en consecuencia en las ventas al peso, cuenta ó medida, la propiedad, así como los riesgos de la cosa vendida, no pasan al adquiriente sino después de la cuenta, peso ó medida (Cass. 24 de marzo de 1860. D. 60, 1, 199; 1º de julio de 1874 D. 76, 1, 473; 7 de enero de 1880, D. 80, 1, 129); que se halla esta solución tan bien cimentada que los mismos Dreyfus Hnos. y Cª, forzados por su evidencia, la habían ya admitido, reconociendo en su primera memoria (Nº 516 *bis*) que «á tenor del artículo 1585 del código civil francés, la venta de mercaderías vendidas al peso no es perfecta antes de pesarlas, en el sentido de que las cosas vendidas permanecen de propiedad del vendedor hasta que son pesadas»;

Cansiderando que la misma solución se impone en el derecho peruano; que, efectivamente, el artículo 1315, código civil del Perú, no es substancialmente, como lo indica el profesor Heusler en una consulta exhibida por los demandantes, mas que la reproducción del artículo 1585 del código civil francés, con insignificantes modificaciones de forma;

Que erróneamente sostienen Dreyfus Hnos. y Cª que al modificar los términos del artículo 1585 que tenía á la vista, el legislador peruano se propuso precisamente resolver en el sentido de una transferencia inmediata de la propiedad, las controversias que se habían suscitado en Francia relativamente á los efectos de la venta al peso, cuenta ó medida; que los demandantes en sus memorias, y los hombres de leyes peruanos, cuyas consultas han presentado aquellos, no han invocado en favor de esta opinión, ni un argumento sacado de los trabajos preliminares del código, de la discusión de las Cámaras ó de los comentarios de los jurisconsultos, ni un precedente atribuido á la jurisprudencia peruana; que ellos se limitan á argüir sobre la diferencia de redacción de los dos artículos para deducir la voluntad en el legislador peruano de adoptar una solución original;

Considerando que este argumento de texto no es fundado; que el artículo 1315 del código civil peruano está así concebido: «La venta que se hace de las cosas por peso, número ó medida, queda perfecta desde que se conviene en la cosa y en el precio; pero no pasa el riesgo al comprador hasta que se pesen, cuenten ó midan»; que se nota evidentemente una diferencia de forma entre este texto y el del artículo 1585 del código civil francés, pero que el fondo de las dos disposiciones es el mismo; que declarando que «la venta no es perfecta, en el sentido de que los riesgos son de cargo del vendedor», el artículo 1585 dice implícitamente «que *ella es perfecta* en todo lo demás; que estableciendo que *la venta queda perfecta*, pero que no pasa el riesgo al comprador», el artículo 1315 del código civil peruano repite exactamente la misma idea;

Considerando que las diferencias de interpretación que se han presentado en Francia, son provenientes de la parte de la disposición del artículo 1585, que dice, que los riesgos quedan á cargo del vendedor: pretendiendo los unos que, si los riesgos quedan á cargo del vendedor, debe suceder lo mismo con la propiedad, según el principio *res perit domino;* sosteniendo los otros que, puesto que el legislador no habla sino de riesgos, la venta debe producir sus demás efectos, y principalmente la transferencia de la propiedad;

Que esta parte de la disposición, fuente de todas las controversias, subsiste precisamente en el texto del artículo 1315 del código civil peruano; que no se puede desde luego admitir que el legislador peruano, que la ha mantenido, haya tenido el propósito de cortar las dificultades que había originado, substituyendo la regla del derecho francés con una nueva disposición;

Considerando que el sistema de la venta al peso, inmediatamente traslativa de propiedad, tropieza con un imposible jurídico, puesto que la propiedad no puede tener por objeto sino una cosa determinada, ó un conjunto de cosas (*universitas rerum*), ó la porción de una cosa ó de un conjunto de cosas, mientras que, en la venta al peso, las cosas vendidas no son designadas mas que por su especie, origen ó cantidad, hasta que se les pesa, con lo que se les determina hasta hacer posible la transferencia de propiedad;

Que en verdad, la consulta del profesor Heusler toma el hecho de que no hay venta sin objeto cierto (art, 1129 cod. civ. francés, 1313, cod. civ. peruano) para deducir que, si la validez de la venta

al peso es consagrada por la ley, es porque su objeto en concepto del legislador, está suficientemente determinado para que la propiedad pueda transferirse; pero que este razonamiento reposa sobre una confusión; que, una cosa es la determinación necesaria para dar nacimiento á una obligación válida de entregar, y otra, la determinación mucho más precisa que da al objeto el carácter de cuerpo cierto, y hace por lo mismo posible la transferencia de propiedad;

Que de ahí resulta que en el derecho peruano como en el francés, la propiedad de la cosa vendida al peso, no pasa al comprador sino después de pesada;

Considerando que las disposiciones legales que reglan la trasmisión de la propiedad son de derecho absoluto, y no pueden ser modificadas por los convenios de las partes; que, en consecuencia, la disposición de 4 de junio de 1880, según la cual el guano vendido al peso por el Perú debía pasar antes que se pesara á la propiedad de Dreyfus Hnos. y C^{a}, es nula y de ningún efecto;

Considerando, por otra parte, que la consulta del profesor Heusler, exhibida por los demandantes, aunque declara la venta al peso como inmediatamente traslativa de propiedad, reconoce expresamente que la transferencia no puede realizarse sino "desde el momento en que se precisa al comprador la cantidad de mercadería que puede recibir;"

Que en el presente caso, el contrato de 4 de junio no sólo no precisaba esa cantidad, sino que ni aun contenía los elementos que permitieran precisarla;

Considerando, en consecuencia, que por ese acto (arts. 1, 2, 5 y 12) Dreyfus Hnos. y C^{a} estipulaban el derecho de exportar guano á £ 5 la tonelada para reembolsarse, no solamente el saldo acreedor al 30 de junio de 1879 declarado en su favor de £ 2.583,764. 10, sino también el saldo suplementario que pudiera resultar á su favor de una ulterior liquidación (art. 3), que tuvo lugar efectivamente en 18/27 de noviembre modificando la cifra de su crédito y la de sus intereses corridos sobre el total; que el monto de estos intereses no estaba determinado, ni era susceptible de determinación, puesto que debía necesariamente variar en razón del tiempo más ó menos largo que durara la exportación del guano necesario para pagar á los acreedores; que la imposibilidad de fijar en el momen-

to del contrato el monto total, por capital é intereses, de la suma de que Dreyfus Hnos. y C.ª se reembolsaban mediante la exportación del guano, llevaba consigo la imposibilidad de precisar la cantidad total que tenían derecho de exportar; que esa determinación no podría hacerse hoy mismo, después de trascurridos veintiun años;

Que tal razón por sí sola habría constituido un obstáculo á toda transferencia de propiedad;

IV. Tocante á la pretensión de *la Compañía financiera y comercial del Pacífico, conjuntamente con los señores Gautreau:*

Considerando que la demandante no gozaba, como no gazaba tampoco la Compañía del Pacífico, del beneficio de una garantía real; que en efecto, el derecho de retención del consignatario, cuya participación se presume, no ha podido extenderse á los guanos de yacimientos en poder del Perú, primero, y después en el de Chile;

3

Considerando que por lo que precede queda ya establecido que en el momento de la ocupación chilena los yacimientos de guano del Perú no estaban gravados con ningún derecho real en provecho de los acreedores de este Estado, ó cuando menos, que ninguno de los acreedores que formulaban entonces pretensiones al guano, por vía de protestas diplomáticas ó privadas contra los actos de disposición del Gobierno chileno, y que hoy hacen valer esas mismas pretensiones ante el Tribunal arbitral reclamando un privilegio sobre el depósito de Londres, tenía el beneficio de ningún derecho real que afectara en su provecho el guano no extraido de los yacimientos;

Considerando, por otra parte, que el Gobierno de Chile conocía esa situación; que él no ha cesado de sostener, en las negociaciones diplomáticas que siguieron á la promulgación del decreto de 9 de febrero de 1882 y precedieron á la constitución del arbitraje «que el Perú no tenía verdaderos acreedores hipotecarios» y que los derechos sobre el guano, pretendidos tanto por los tenedores de bonos como por los demás acreedores del Perú y principalmente por Dreyfus

hermanos y Cª, no resultaban sino simples obligaciones personales adquiridas por el Perú hacia ellos, obligaciones cuyo cumplimiento no podía incumbir á Chile (cf. principalmente las notas de 12 de mayo de 1883, 5 de junio de 1884, 2 de febrero de 1888 anterior, letra K;)

Que esta faz del asunto se acentuó más todavía por el hecho de que, desde el principio, el Gobierno de Chile se declaró llano á reconocer con todas sus consecuencias de derecho las cargas realmente hipotecarias que pesaran sobre los territorios ocupados (nota de 10 de noviembre de 1880, Drey, doc, fasc I, Nº 78, p. 349); que él reiteraba las mismas declaraciones después de la anexión (5 de junio de 1884, Chile, doc., Nº 35, p. 86)–en un momento en que las potencias extranjeras le manifestaban hallarse agraviadas por no haberse tenido en cuenta en las estipulaciones del tratado de Ancón, «hipotecas que constituyen la garantía especial ó colectiva de los acreedores del Perú,» diciendo que tocaba á los que se decían acreedores hipotecarios del Perú, «si se hallaban en las condiciones que se pretende, establecer ante las autoridades competentes, la responsabilidad de Chile al respecto, siguiendo el procedimiento admitido en las reclamaciones de este género; porque tales reclamaciones no cambian de naturaleza por el hecho de que el deudor sea un Gobierno y el acreedor un particular, nacional ó extrangero;» que agregaba, haciendo alusión á las reclamaciones de la casa Dreyfus, que «si existían acreedores que invocaran títulos distintos de la pretendida hipoteca,» los examinaría, y que si las pretensiones fundadas sobre esos títulos eran de carácter litigioso, «serían sometidas al fallo de los tribunales chilenos:» que así el Gobierno de Chile no pensaba de ningún modo sustraerse á la aplicación del principio según el que la conquista y la anexión no afectan en nada los derechos reales de cualquiera naturaleza que sean establecidos sobre los territorios ocupados ó anexados; que admitía expresamente su obligación de respetar, como lo habría hecho el mismo Estado del Perú, los títulos de esa clase que pudieran los particulares hacer valer sobre los yacimientos; pero que, en cambio, estimaba que las cuestiones que surgieran sobre la validez de esos títulos, debían ser sometidas «á las disposiciones del derecho común sobre la materia» y que remitiría á los reclamantes, en caso de controversia, ante los tribunales;

Considerando, por lo mismo, que no ha podido Chile tener la idea de obligar á los titulares de derechos reales constituidos sobre el guano á contentarse con la parte que podía tocarles del 50 % del producto neto de las rentas que ponía á disposición de los acreedores del Perú cuyos títulos estuvieran sustentados por la «garantía del guano»; pero que ha promulgado el decreto de 9 de febrero de 1882 haciendo abstracción de esa categoría de reclamantes cuyas pretensiones eran del resorte de los jueces del fuero común; que, en efecto, Chile ha considerado siempre la constitución del depósito señalado por ese acto como una concesión puramente gratuita, consentida por razones de equidad en favor de los acreedores del Perú á los cuales el Gobierno de este Estado habría conferido ciertas garantias personales que recayeran sobre el guano de sus yacimientos, y que perdían, por efecto de la conquista, el beneficio de los compromisos así contraídos;

Que la disposición del artículo 13 del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, en virtud de la que el cincuenta por ciento del producto del guano vendido conforme al artículo 1º debía distribuirse «entre los acreedores del Gobierno del Perú cuyos títulos estuvieran sustentados con la garantía del guano», no se refiere sino á los acreedores garantidos con el guano por efecto de un vínculo de derecho puramente obligatorio, contraido por el Perú;

Considerando que el Gobierno de Chile confirma actualmente su concepto anterior declarando, en la página 84 de su primera Memoria, 1º que los derechos de los acreedores sobre el depósito han sido creados por la voluntad de Chile; 2º que para determinar y definir esos derechos de garantía,es preciso desde luego investigar la intención de Chile al expedir su decreto de 9 de febrero de 1882 3º que, el decreto de 1882 no exige en el acreedor, poseedor del derecho, la existencia de un verdadero derecho real sobre el guano; 4º que la expresión completamente general de «garantía» de que se sirve el decreto comprende todo lo que afecte al guano chileno en favor de un compromiso, aún personal, del Perú;

Que partiendo de este punto de vista, debe forzosamente considerarse como constitutivo de la «garantía del guano» todo com

promiso adquirido por el Perú en virtud del que el Estado esté obligado á dar, ya sea guano en pago de un crédito determinado–*pactum de dation in solutum*,–ya á entregar guano á los acreedores para que se venda por su cuenta, aplicando el precio al pago de sus créditos, –puesto que en los dos casos la relación de derecho que resulta del compromiso adquirido tiene el guano por objeto directo;

Que después de esta definición es que conviene determinar cuáles son los demandantes, consignatarios ó compradores, que comprobando un crédito contra el Perú, tienen pretensiones sobre el depósito de Londres;

Que los compromisos por los que el Perú, para el reembolso de ciertas deudas, se ha obligado á afectar el *producto del guano*, es decir los rendimientos que obtenía de la venta de esa substancia, están no menos ciertamente comprendidos en la denominación de «garantía del guano» de que se ha servido el decreto chileno; que, por consiguiente, los tenedores de bonos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 cuyos títulos se comprometió á pagar el Perú con las sumas que obtuviera de la venta del guano sin conferir á dichos acreedores el derecho de exigir guano en pago, gozan igualmente del beneficio de la garantía (obligaciones de los tres empréstitos ant. letra D);

Que en efecto, desde el principio de la ocupación, el Gobierno chileno consideró á los tenedores de bonos con fundamento para acojerse á la garantía que resulta de sus títulos; que manifestó su modo de sentir sobre este punto de la manera más decisiva confirmando,el 3 de marzo de 1880,el decreto del General Erasmo Escala de 22 de febrero de 1880, que acordaba á los tenedores autorización para explotar los yacimientos de Tarapacá (ant. letra A); que extendiendo á todos los acreedores del Perú garantidos por el guano, por decreto de 9 de febrero de 1882, el beneficio del principio de esta concesión primitiva, y reglamentando su extensión y su uso, el Gobierno no modificó respecto de los tenedores de bonos su punto de vista primitivo,que constantemente reprodujo en los actos diplomáticos subsiguientes y, posteriormente á la constitución del arbitraje, en las piezas del procedimiento;

Que en verdad no tocaba á Chile decidir si tal ó cual crédito

gozaba del beneficio de la garantía del guano; que esta cuestión es de la competencia exclusiva del Tribunal arbitral; pero que el criterio en el cual el Tribunal debe fundar su aprociación en cada caso particular depende del sentido dado por Chile, en 1882, á los términos de «garantidos por el guano» empleados en el decreto;

Que consta, además, que el Gobierno francés, que se preocupaba especialmente de los intereses de Dreyfus hermanos y C.ª, participaba, respecto á la garantía de los tenedores de bonos, de la manera de ver de Chile; que efectivamente el 12 de marzo de 1881, ó sea casi un año antes de la promulgación del decreto, el Ministro francés de relaciones exteriores se expresaba como sigue en una nota al Ministro de Chile en París: «Los yacimientos de guano han sido regularmente afectados por el Perú como garantía de pago de ciertas deudas nacionales. Entre los acreedores figuran en el mismo rango *todos los tenedores de títulos de los empréstitos peruanos de 1870 y 1872*, y nosotros no podemos en principio, sino congratular á Chile por las intenciones que manifiesta hacia ellos. Sin embargo es necesario tener en cüenta, *además*, los intereses franceses representados por los señores Dreyfus hermanos y C.ª» (Chile doc, N.º 11, p. 21.)

Respecto al punto de saber cuáles son entre los demandantes que tienen comprobado un crédito contra el Perú, los que gozan del beneficio de la «garantía del guano», y en qué medida:

Considerando que está indicado el examen sucesivo de las pretensiones de los diversos demandantes en el orden siguiente: 1.º Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos; 2.º Peruvian Corporation; 3.º Viuda Philon Bernal y otros; 4.º Dreyfus hermanos y C.ª; 5.º Compañía financiera y comercial del Pacífico con-

juntamente con los señores Gautreau; 6º Compañía financiera y comercial del Pacífico;

I. Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos

1

Sobre la existencia y cantidad del crédito de la demandante:

Considerando que aparece de un extracto del registro del Tribunal de cuentas del Perú, certificado por el secretario Melitón Najarro, que el saldo acreedor de la demandante proveniente de la liquidación realizada sobre la base de los fallos relativos á las cuentas de la Compañía, ha sido fijado el 6/9 de noviembre de 1893 en la cantidad de 7.026,653. 38 dollar, valor al 31 de julio de 1893;

Que la autenticidad y la fuerza probatoria del acta de liquidación presentada por la demandante no han sido negadas por ninguna de las partes;

Que por consiguiente el Tribunal arbitral tiene fundamento para considerar esta liquidadación como un reconocimiento por parte del Perú del crédito exhibido, y que no habría razón para que el Tribunal procediera á un nuevo examen de la legitimidad del título invocado sino en el caso de que una de las partes en el juicio ofreciera la prueba de que la verificación á que se sometió por las autoridades peruanas contiene errores de cálculo, ó irregularidades de otro género; pero que ningún hecho de esta clase ha sido alegado ni ninguna prueba ofrecida;

2

Sobre la subrrogación de la demandante en los derechos y garantías de los tenedores de títulos del empréstito de 1866:

Considerando que las cuestiones relativas á la «garantía del guano» son del resorte exclusivo del Tribunal arbitral; que siendo así, el Tribunal no puede atenerse á las decisiones de las autoridades peruanas que reconocieran ó negaran á tal ó cual parte en el juicio el beneficio de la garantía del guano en el sentido del decreto chileno; que la demandante no puede pues citar, de otra manera

que como simple dato, el decreto peruano de 10 de septiembre de 1892,que la declara subrrogada en las garantías de los tenedores de bonos del empréstito perú—chileno de 1866;

Considerando que la demandante se acoje en vano, para establecer la subrrogación, á los artículos 2234 código civil peruano, 1610 y 1612 código civil chileno; que una subrrogación no se concibe en efecto sino en materia de títulos nominativos, cuya trasmición da por resultado substituir al cesionario en los derechos del cedente, pero no en materia de títulos al portador, que incorporan el crédito trasmitido, de tal manera que la trasferencia del título inviste al adquiriente de un derecho directo contra el deudor,y no de un derecho derivado de la persona del cedente; que de este modo,la única cuestión que se ofrece en el caso presente es la de saber si los bonos del empréstito de 1865 que la Compañía consignataria posée actualmente existen todavía como títulos *de crédito* que puedan oponerse también actualmente al deudor,ó si el crédito que representan se ha extinguido por el pago á la Compañía,debiendo los bonos ser considerados como papeles sin valor;

Considerando, sobre este punto, que la Compañía no ha pensado jamás comprar por su cuenta los bonos del empréstito de 1866; que si retiró una parte de ellos de la circulación,fué únicamente en cumplimiento de la obligación de proveer á la amortización que contrató con el Perú; que bajo este punto de vista, importaría poco de una parte, que esa obligación le hubiese sido impuesta por el Gobierno con la amenaza de rescindir su contrato, desde que ella cedió, y de otra,que el retiro de los bonos se efectuara por Hudson, Hurtado y C^{a}, de Nueva York, puesto que estos banqueros, que no eran todavía agentes del Cobierno,procedían en nombre y por orden de la Compañía, y pagaban con fondos entregados por ella;

Considerando que, en realidad, la Compañía pretende menos estar subrrogada en los derechos de los tenedores de bonos,—derechos que jamás ha hecho valer como tales en el arbitraje, limitándose á llevar las sumas adelantadas para el rescato de los bonos al débito del Gobierno en su cuenta corriente,—que estar subrrogada legalmente en las seguridades que garantizaban el reembolso de los bonos; pero que la legislación peruana, con las demás legislaciones

del mismo tipo, no acuerda al tercero que proporciona al deudor fondos para extinguir una deuda, una subrrogación *legal* en las seguridades afectas á esa deuda; y que la existencia de un convenio de subrrogación expreso ó tácito no se ha probado, ni aún alegado;

Considerando, además, que el empréstito de 1866 estaba garantido únicamente en virtud de una cláusula inscrita en los bonos, por «500,000 toneladas de guano de las islas de Chincha»;

Que esa limitación de la garantía al guano de las islas de Chincha, excluye á la demandante,—respecto de los títulos que invoca y con la reserva de lo que se dirá sobre su crédito en cuenta corriente,—de toda pretensión al depósito de Londres, el que no puede aprovechar sino á los acreedores del Perú cuya garantía afectaba los guanos conquistados y vendidos por Chile.

Que hay error en lo que sostiene la compañía de que *guano de las islas de Chincha* era, en 1866, una denominación genérica equivalente á la de *guano peruano*; que ya anteriormente, así en la época de la emisión del empréstito de 1865, como cuando se celebró el contrato de 7 de octubre de 1865, el Perú comprometía expresamente el «guano peruano» ó simplemente «el guano»; y que todos los documentos del juicio concurren á establecer que en la mencionada época eran esas dos expresiones las únicas empleadas en los actos oficiales para la designación genérica del guano;

3

Sobre la garantía que resulta de los contratos de 7 de octubre de 1865 y 22 de diciembre de 1869:

Considerando que el Perú concedió á la Compañía consignataria, por el contrato de 7 de octubre de 1865, la consignación del guano en los Estodos Unidos, con derecho exclusivo de exportación durante cuatro años (aumentados después en dos más), comprometiéndose la Compañía á proporcionar un adelanto de dos millones de soles;

Que de este modo el Perú asumió la obligación de entregar á la Compañía el guano necesario para el consumo de los Estados Unidos durante el plazo del contrato (art. 1); que el contrato auto-

rizó á la Compañía para que se pagara su crédito con el producto neto de la consignación, después de deducir dos libras esterlinas por tonelada que el Perú se reservó (art. 32); que precisó las garantías de que gozaría la Compañía para el reembolso de las sumas «que ella adelante ahora ó que pudiera adelantar en lo sucesivo» en la doble eventualidad de que el Perú renunciaría á la consignación sino encontrara ventajosa la exportación, y de que, al vencimiento del contrato, la Compañía estuviera pagada de su crédito; que el Gobierno «hipotecaba» á la demandante,—en la primera eventualidad, «las rentas nacionales y, muy especialmente, la cantidad de guano necesario que la compañía extrajera;»—en la segunda eventualidad, «todo el guano que se exportara con destino á los Estados Unidos y muy particularmente la cantidad necesaria para cubrir con los productos líquidos, los adelantos y sus respectivos intereses», (art. 25)—teniendo la Compañía «el derecho de continuar en el goce de la consignación de que se trata», bajo la sola condición de no exportar «sino el guano necesario para el consumo de un año» (art. 33);

Considerando que resulta de estas diversas estipulaciones que en virtud de su contrato, la Compañía tenía el derecho de exigir del Perú la entrega del guano, mientras que existiera en los yacimientos, hasta el pago completo de su crédito; que la obligación del Perú así definida constituye la «garantía del guano» más completa en el sentido del decreto chileno de 1882;

Que, en realidad, la garantía no se extendía mas que al guano necesario para el consumo de los Estados Unidos, pero que semejante limitación, conforme al sistema de consignación por radios distintos de exportación entonces favorables, no podía tener efecto sino en el modo de repartir el producto del guano que ha de determinarse por el Tribunal;

Considerando que se presenta la cuestión de saber si los contratos subsiguientes han modificado ó suprimido las garantías que resultan del contrato de 1865;

Que por lo que toca al contrato de 22 de diciembre de 1869, los adversarios sostienen que ha restingido de una manera absoluta el derecho de exportación de la demandante á una cantidad fija de

200,000 toneladas de guano, la que es actualmente exportada, de suerte que el contrato de 1869 estaría hoy completamente liquidado y las garantías que estipula extinguidas;

Considerando que por el contrato de 22 de diciembre de 1869 el Gobierno concedía á la demand · · el derecho exclusivo de exportar y vender en los Estados Unidos 200,000 toneladas de guano «á contar desde el primer buque que la Compañía expidiera después de la fecha del presente contrato» y «conforme á las condicionos de los contratos vigentes entre el Gobierno y ella» (art. 13), comprometiéndose por su parte la Compañía: 1º á entregar al Estado del Perú dos millones de soles, cuyo reembolso debía efectuarse, con intereses y comisión, ya del producto neto de la consignación, ya del producto de la venta de las 200,000 toneladas, objeto del contrato (art. 49); 2º á proporcionar los fondos necesarios para el servicio de la deuda perú–chilena de 1866 (art. 10); que estaba estipulado, por otra parte, que «*quedan en vigor los contratos actuales* entre el Gobierno y la Compañía, sin otras modificaciones que las que resulten del presente contrato en lo que concierne á los adelantos, su reembolso, cambio, comisión de venta y de giros y *de la duración de las ventas* así como el lapso de tiempo ya mencionado» (art. 11);

Considerando que antes de este contrato, por decreto de 20 de abril de 1869, el Gobierno había acordado á la Compañía el derecho de exportar, como "suplemento á las cantidades que se vendan durante el contrato" una cantidad fija de 30,000 toneladas de guano, juzgada equivalente á una parte del guano necesario para el consumo de los Estados Unidos, que habría debido exportar por su contrato, y de que había sido privada por diversas circunstancias;

Que aparece del encabezamiento del decreto de 16 de diciembre de 1869, parte integrante del contrato de 22 de diciembre del mismo año, tomado del art. 4 de las proposiciones de la Compañía igualmente insertas en el contrato, que el derecho conferido á la demandante de exportar una cantidad fija de 200,000 toneladas de guano, sin limitación de tiempo, representa y reemplaza 1º "el tiempo que le falta para la espiración de su contrato, ó sea hasta fines del año de 1871," y 2º "la concesión de venta de abril último

para vender pasado ese termino 30,000 toneladas de registro," no siendo esta misma concesión sino el equivalente de uno de los beneficios del contrato de 1865 de que la Compañía había sido privada;

Que así, la Compañía no estaba ya limitada por la obligación de exportar cada año la cantidad de guano necesaria para el consumo de los Estados Unidos, sino autorizada para exportar 200,000 toneladas, siendo su contrato prorrogado por todo el tiempo necesario para esa exportación; que tal modificación de las condiciones de exportación anteriores, parecía ser el especial objeto del nuevo convenio;

Que el contrato de 1869 dispone, por otra parte, expresamente que "los contratos actuales quedan vigentes" con reserva de las nuevas estipulaciones relativas á la duración y á diversos puntos secundarios (art. 11), sin especificar nada sobre las garantías inscritas en el contrato de 1865, lo que sorprendería si se hubiera pensado por una y otra parte suprimirlas;

Que en presencia de estas estipulaciones, es difícil admitir que las partes hayan intentado limitar de una manera absoluta y definitiva á 200,000 toneladas de guano el derecho de exportación de la Compañía, privando á esta de las garantias provenientes del art. 33 del contrato de 7 de octubre de 1865, y principalmente del derecho de "continuar en el goce de la consignación de que se trata hasta que se haya reembolsado el monto de sus adelantos y cubierto sus intereses;" que á la verdad, los terminos del art. 11 del decreto de 16 de diciembre de 1869 presentan cierta ambigüedad, por que no expresan claramente si la "duración" de las ventas modificada por el nuevo convenio se entiende solamente como la duración *normal* del contrato, ó comprende también el tiempo necesario para la exportación de una cantidad suplementaria, en la eventualidad de que la Compañía no quedase cubierta de sus adelantos después de la exportación de las 200,000 toneladas; que de otro lado, es preciso tener presente que, en el convenio primitivo, la duración normal del contrato y el derecho eventual de continuar la exportación, eran objeto de estipulaciones netamente distintas, revistiendo las relativas á la continuación eventual de la exportación un caráter accesorio, y encontrándose relegadas al fin del contrato; de suerte que es natural admitir que hablando más tarde de la *du-*

ración, no se hayan tomado en consideración esas estipulaciones accesorias, y que hayan sido mantenidas al celebrarse el contrato de 24 de abril y 7 de mayo de 1875;

Que las partes quizás partían de la idea de que la venta de las 200,000 toneladas bastaría á cubrir por completo el monto del crédito de la Compañía y de sus adelantos futuros; pero que en todo caso, está fuera de duda que ellas entendieron más tarde, al celebrarse el contrato de 7 de mayo de 1875, el art. 11 del contrato de 1869 en el sentido de que dejaba subsistentes las garantías anteriores, como aparece del art. 5 del contrato de 1875; de suerte que sería necesario considerar que esas garantías fueron restablecidas por dicho art. 5 aun en la hipótesis de que se admitiera, en contradicción con lo que precede, que habían sido suprimidas en 1869;

4

Sobre los efectos del contrato de 7 de mayo de 1875:

Considerando que en la primavera de 1875, la Compañía consignataria no había exportado más que 95,000 toneladas de guano, más ó menos, de las 200,000 que formaban el objeto del contrato de 1869; que le quedaban, en consecuencia, por exportar 105,000 toneladas, con monopolio de exportación y de venta en los mercados de Estados Unidos; que en virtud de una ley de 15 de abril de 1875, el Gobierno había obtenido del Congreso la autorización para "poner termino al contrato" de la Compañía arreglando las condiciones en que renunciaría á su monopolio; que en este estado de cosas sobrevino el contrato de 7 de mayo de 1875;

Considerando que en virtud de este acto, la Compañía, aunque conservando, bajo las condiciones expresadas en el art. 2, el derecho de exportar en consignación las cantidades de guano indicadas en los contratos precedentes, renunció á su derecho de exportación exclusivo en los Estados Unidos en favor del Gobierno del Perú, quien recobró la facultad de vender libremenre el guano (art. 1); que la Compañía se comprometía, además, á hacer un nuevo adelanto al Gobierno de cien mil libras "á cuenta del producto del guano que el Gobierno pueda realizar en venta libre y directa", en consideración á que la demandante estaba encargada de la administración de la

venta libre y directa mientras no se reembolsase su adelanto (art. 14 y 16);

Considerando que el Gobierno, por su parte, se obligaba á entregar á la Compañía, al tipo de 90 p% para que se emitieran en Nueva York, certificados de deuda de 1,000 pesos oro cada uno, por un valor total de tres millones seiscientos mil pesos, ganando un interés de 7 p% al año, y sujetos á una amortización progresiva anual de 10 p%, 15 p%, 20 p%, 25 p% y 30 p%, certificados que debían representar parcialmente el crédito en cuenta corriente de la Compañía cuyo total estaba avaluado aproximadamente en cuatro millones de soles (art. 4 y 5);

Que estaba estipulado, tocante á las garantías: "*Proviniendo* la deuda, al pago de la cual deben aplicarse estos certificados, *de adelantos* hechos en épocas anteriores, *en virtud de contratos celebrados desde* 1865 *hasta* 1869 *con hipoteca del guano* que se vendiera para el consumo de los Estados Unidos de América, *subsiste la misma garantía* y está afecta al pago de los certificados que la representan, hasta su extinción total, y, por consiguiente, el producto del guano que se exporte á los Estados Unidos queda establecido como fondo de garatía para el servicio de estos certificados, con derecho de preferencia á todo otro objeto" (art. 5 *in fine*);

Que se había creido que la Compañía realizaría muy pronto el guano exportado, es decir el guano en depósito en los Estados Unidos, en camino, en carga, ó el que había de cargarse en las naves ya fletadas; que respecto del guano que quedaba por exportarse en la cantidad de 200,000 toneladas señaladas por el contrato de 1869, ó sean más ó menos 105,000 toneladas, la Compañía continuaría vendiéndolo en consignación, "en las épocas convenientes y en cantidad bastante para satisfacer, semestre por semestre, y con puntualidad, el servicio de los certificados de deuda, y además, el pago de los honorarios de los agentes diplomáticos y consulares, y del Inspector del Tesoro en los Estados Unidos de América, así como cualquiera otra obligación vigente que resultara de la ejecución del convenio" (art. 2);

Considerando que las partes preveían igualmente la eventualidad de que el producto de la consignación no llegara á cubrir el monto de los certificados; que en tal caso "se tomaría, de preferencia

á todo otro objeto, la cantidad necesaria para ello del producto de la venta libre del guano" de que era administradora la Compañía; y que si el Gobierno abandonaba el sistema de la venta libre para adoptar otro, se estipularía con los nuevos concesionarios la obligación de proveer oportunamente al pago de los cupones y á la amortizacion (art. 9);

Considerando que los adversarios sostienen, fundándose en estas diversas estipulaciones, que el contrato de 1875 produjo la extinción, por novación ó *datio in solutum*, del crédito que resultaba de los contratos anteriores; y que el crédito originado por los certificados fué objeto de una segunda novación, por haber sido amortizados los certificados y su monto llevado al crédito de la Compañía en la cuenta corriente del Gobierno;

Que la Compañía opone en réplica, que el contrato de 1875 ha quedado como letra muerta en lo que toca á los certificados, porque la emisión no tuvo lugar; pero que este alegato no es conforme con la realidad de los hechos; que, por el contrario, aparece que la Compañía, que ni aún ha intentado probar que procuró poner los certificados en circulación, los tomó á firme por su propia cuenta;

Considerando, en consecuencia, que los certificados fueron incontestablemente entregados por el Gobierno del Perú á la Compañía que los posée actualmente, como aparece de sus propias conclusiones en el presente proceso, y que los pasó en cuenta corriente al crédito del Estado, al tipo de 90 %, cuando los recibió; que pagó á los agentes del Gobierno, que no eran, por otra parte, sino sus mismos agentes, la comisión de emisión de 2 ½ % señalada en el art. 6º del contrato, y la cargó á la cuenta del Estado; que, en fin, llevó igualmente al débito del Perú en su cuenta corriente, en cada vencimiento, el monto de los intereses y de la amortización;

Que resulta evidenciado, por estas diversas circunstancias, que la Compañía que consideraba sin duda, y con razón, como pingüe el negocio que hacía con esa operación, tomó á precio fijo los certificados;

Considerando, por otra parte, que la tesis de los adversarios según la cual el contrato de 1875 produjo la extinción, por novación ó *datio in solutum*, del crédito de la Compañía, reposa sobre una apreciación inexacta de las condiciones de la emisión de los certificados y de la voluntad de las partes expresada en el contrato;

Que en efecto, el art. 18 del contrato, que reserva formalmente « las estipulaciones de los contratos y otras decisiones anteriores, en tanto que no sean contrarias á las disposiciones explícitas del presente convenio », declara que « el hecho de que una parte del crédito de la Compañía revista la forma de certificados, no podrá, en ningún tiempo, considerarse, *en lo que concierne á los efectos de dichos contratos*, como constituyendo el pago ó la extinción de la deuda del Gobierno, *á no ser en la parte de ella que represente el valor de los certificados efectivamente amortizados* »;

Que esta disposición manifiesta claramente, de un lado, que las partes habían entrevisto la eventualidad de que la Compañía tomara á firme por su cuenta los certificados, y de otro, que los certificados no fueron entregados á la Compañía por vía de pago (*solutionis causa*) sino solamente para el efecto de permitirle buscarse el pago según una forma determinada (*solvendi causa*), conservando el crédito originario toda su fuerza mientras que los certificados no fuesen « *efectivamente amortizados* », es decir, por todo el tiempo que los certificados permanecieran sin pagarse; que la antigua obligación coexistía con la nueva para surtir sus efectos en favor del acreedor si este no era satisfecho de la manera prevista por las partes; que en tales condiciones, la entrega de los certificados no produjo tampoco la novación del crédito originario;

Que así, el crédito primitivo de la Compañía, cuyos certificados debían servir para procurar la extinción, subsiste actualmente, con todos los derechos anexos á él, en la medida en que la demandante no ha obtenido su pago efectivo por medio de los títulos; que la única cuestión que se presenta es, pues, la de saber si los certificados están hoy pagados y amortizados; que la Corporation y la Sociedad General ven la prueba de esa amortización en el hecho de que los certificados han sido llevados, á su vencimiento, al débito del Estado en la cuenta corriente del Perú;

Pero que esta inscripción demuestra precisamente que la amortización efectiva, es decir, procurada con el dinero del Perú ó con los productos de la venta del guano, no se realizó, y que la Compañía no pudo obtener el pago; que la situación de la Compañía, bajo este punto de vista, es á todas luces análoga á la de un acreedor al que el deudor ha entregado ó endosado *solvendi causa* unas letras, y que las lleva en una nueva cuenta, por no haber podido obtener el

pago de ellas á su vencimiento; y que nadie hasta ahora se ha atrevido á considerar en semejante caso, la inscripción del monto del efecto en el débito del jirador ó del fiador, como prueba de que se hubiese pagado al tenedor;

Considerando, por tanto, que del momento en que el producto de la consignación ó de la venta libre no permitiera hacer frente á un vencimiento, la Compañía estaba autorizada para llevar al débito del Estado el monto de la amortización ó del cupón no cubierto;

Que es inútil el considerar las consecuencias posibles de una enagenación de los certificados por la Compañía, y examinar si en tal eventualidad el crédito de la Compañía se habría extinguido definitivamente, hasta el completo del monto de los certificados puestos en circulación, ó si la Compañía habría estado obligada, por su contrato de 1875, á hacer frente al servicio de los intereses y de la amortización, llegado el caso, de su propio peculio, caso en el que habría tenido incontestablemente el derecho de cargar sus adelantos al Estado en la cuenta corriente de éste;

Que resulta de todo lo que precede, que el crédito originario de la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, no ha sido extinguido por pago, por novación, ni por *datio in solutum*, y que la demandante procede fundadamente al hacerlo valer con todos los derechos accesorios y garantías concernientes á dicho crédito.

II—**Peruvian Corporation Limited**

1

Sobre la pretendida falta de calidad en la demandante para ejercer en su propio nombre derechos sobre el depósito de Lóndres:

Considerando que la existencia jurídica de la Peruvian Corporation no ha sido negada por ninguna de las partes contrarias, y que por lo mismo el Tribunal arbitral procede fundadamente al admitir que dicha sociedad, sujeta á la ley inglesa, por hallarse su asiento social en Inglaterra, ha sido constituida regularmente según ésta ley, y que goza de personalidad civil: de donde se deduce que

tiene la calidad requerida para hacer valer en su nombre los derechos que le corresponden como tal, mientras que no es admisible, como ella misma lo reconoce, en el ejercicio de las acciones que corresponden á sus accionistas individualmente, con relación á ella misma ó á terceros;

Considerando que la Peruvian Corporation ha declarado expresamente que procede, no en nombre de sus accionistas ó de los tenedores de Chilian Assets Balance Certificates, sino «en nombre y en su calidad de cesionaria de los tenedores de bonos de los empréstitos peruanos exteriores, contratados en 1869, 1870 y 1872»; que carece de objeto el exámen de si la demandante comprueba tener poderes regulares de sus accionistas ó de los tenedores de Chilian Assets Balance Certificates; pero que todo se reduce á determinar si las pretensiones que formula al depósito de Londres le corresponden á ella como persona jurídica, ó si corresponden á otras personas, es decir á sus accionistas individualmente ó á los tenedores de Chilian Assets Balance Certificates;

Considerando que á tenor del artículo 2 del contrato celebrado el 19 de marzo de 1890 entre el Comité de los tenedores de bonos peruanos y Thomas Webb, procediendo en nombre y por cuenta de la sociedad por constituirse «The Peruvian Corporation Limited» el Comité trasmitió á dicha sociedad "las concesiones, propiedades, derechos y privilegios concedidos á los tenedores de bonos ó á su favor por los contratos, leyes, convenios y documentos especificados en la *primera* y la segunda *cédula* de más adelante, asi como todas las ventajas que se derivan de dichos contratos, leyes, convenios y documentos, ó de los arreglos hechos para su ejecución;"

Que la «primera cédula» á la que se refiere éste artículo, ratifica expresamente, bajo la cifra 5, los "protocolo y convenio de 1890 concernientes á las pretensiones de los tenedores de bonos contra Chile;"

Que está fuera de toda duda que esas expresiones designan el protocolo de enero de 1890 (protocolo Irigoyen-Delgado-Donoughmore) y la escritura pública de 14 de enero de 1890 (contrato Grace y actos complementarios), por los que el Ministro de Relaciones Exteriores y el Ministro de Hacienda del Perú, transfirieron al Comité de los tenedores de bonos las concesiones hechas por Chile al Perú con el fin de allanar las dificultades que se presentaron para la ex-

tinción de la deuda externa de este Estado, según el protocolo Elías-Castellón de 8 deenero de 1890;

Que de éste modo dichas concesiones han llegado á formar parte integrante del activo social de la Peruvian Corporation, la que está autorizada, sólo como persona jurídica, para hacerlas valer contra terceros;

Considerando, por lo tanto, que los accionistas de la Peruvian ó los tenedores de bonos Chilian Assets Certificates no tienen ningún derecho que ejercer por sí respecto de esas concesiones, excepto el caso de que la Corporation hubiera enagenado en favor de ellos los derechos que ella había adquirido;

Considerando, á este respecto, que no podría verse como acto de enagenación, por parte de la Peruvian Corporation, la entrega de acciones que ha hecho á los tenedores de bonos, en cambio de sus títulos; que por la aceptación de las acciones que se les aplicó, los tenedores de bonos han llegado á ser simples accionistas de la Peruvian Corporation, y que hoy no pueden ya pretender mas que los derechos inherentes á esa calidad, ó sea, principalmente, una parte en los beneficios de la sociedad, y en caso de disolución, una parte en el activo que resulte de la liquidación; que ellos no tienen, por consiguiente, vínculos de derecho sino con la Corporation, y no con las personas respecto de las que la Corporation ha adquirido derechos y obligaciones por el contrato de 19 de marzo de 1890;

Considerando que la situación es algo diferente, para los tenedores de Chilian Assets Balance Certificates, los cuales tienen derecho, según la obligación inscrita en sus títulos, á ventajas distintas de las asignadas á los accionistas de la Peruvian Corporation, á saber "á una parte proporcional del dinero depositado en el Banco de Inglaterra ó de los fondos que pueden recibirse en relación con los empréstitos peruanos, *ó que estén disponibles para ser repartidos;*" pero que la emisión de éstos certificados no lleva consigo la enagenación, en provecho de los tenedores, de los derechos sobre el depósito del Banco de Inglaterra transferidos á la Corporation por el contrato de 19 de marzo de 1890; que la Corporation se ha limitado á confirmar el compromiso adquirido de repartir entre dichos tenedores las sumas que le toquen del depósito de Lóndres; que en realidad los Chilian Assets Certificates emitidos en 1890 expresaban éste compromiso en términos más categóricos, asignando á cada te-

nedor "una parte proporcional del producto neto que la Peruvian Corporation recibiera *por cuenta de los tenedores de bonos*.....;" pero que esta diferencia de redacción no permite, en ausencia de otros elementos de apreciación, deducir una modificación en la relación del contrato primitivo existente entre la Corporation y los tenedores de Chilian Assets Certificates que canjearon sus títulos en 1893 por Chilian Assets Balance Certificates; que la obligación inscrita en los Chilian Assets Certificates no hace mención alguna de cesión ó enagenación de los derechos que podía pretender la Corporation sobre el depósito del Banco de Inglaterra, y manifiesta en términos suficientemente claros que se trata únicamente de atribuir á los tenedores el derecho de exigir de la Corporation una parte de las sumas que reciba, y que sean disponibles, es decir, una parte del producto neto de las concesiones chilenas transferidas á ésta;

Que ésta interpretación se encuentra plenamente confirmada en las dos circulares, «memorandum» y «aviso», dirigidos el 26 de julio de 1893 á los tenedores de Chilian Assets Certificates para darles á conocer el motivo y las condiciones del cambio de sus títulos (Drey. doc, fasc IV, N 227, p 240 y 244); que resulta efectivamente de éstos documentos que la Peruvian Corporation acababa de tomar del Gobierno chileno la suma de £ 630,000 en bonos chilenos, 4 ½ % que representan las concesiones chilenas ratificadas en el artículo 1, letra C del protocolo de 8 de enero de 1890, y que había decidido hacer una distribución de éstos bonos entre los tenedores de Chilian Assets Certificates sobre la base de £ 1.10 por £ 100 valor nominal del empréstito de 1870, y £ 1.5 por £ 100, valor nominal del empréstito de 1872; que la Peruvian Corporation agregaba al mismo tiempo pue se entregaría á todo tenedor «un certificado por saldo» por la entrega de cada certificado primitivo; que por esto el cambio se explica únicamente por el hecho de que después de la repartición de los bonos chilenos, el texto de los Chilian Assets Certificates no expresaba ya las ventajas asignadas al tenedor; que no se vé en estas circunstancias qué razones— los adversarios no han hecho valer ninguna — pudieron determinar á la Corporation á modificar respecto de los tenedores de «certificados por saldo» (Chilian Assets Balance Certificates) su posición anterior, substituyendo el compromiso personal que había contraído en términos completamente precisos hacia los tenedores de certificados primitivos, con

una transferencia pura y simple de sus derechos sobre el depósito;

Considerando, de otro lado, que por lo que les respecta, los mismos tenedores de Chilian Assets Balance Certificates, no han considerado sus títulos como constitutivos de una cesión que los autorizara para hacer valer derechos directos sobre el depósito de Londres; que han dejado á la Corporation obrar y proponer en su propio nombre, y que ninguno de ellos á formulado ante el Tribunal arbitral ninguna reclamación; que los mismos interesados han mirado el asunto por ambos lados, y han considerado correcto que se les entregue certificados que sólo entre ellos establecen relación jurídica;

Que, por consiguiente, la demandante sólo tiene calidad para hacer valer pretensiones sobre las sumas depositadas y por depositarse por Chile;

2

Sobre las excepciones propuestas por la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, la que sostiene: 1º que la demandante debe ser rechazada porque sus conclusiones no indican el monto de la suma por la que pretende derechos sobre el depósito de Lóndres; 2º que en todo caso, sus derechos son limitados, según el mismo tenor de las conclusiones que ella ha propuesto, á la suma efectivamente depositada en el Banco de Inglaterra:

Considerando, sobre el primer punto, que la Peruvian Corporation no ha exhibido sus pretensiones al depósito de Londres por un crédito determinado, pero concluye que «la suma depositada en el Banco de Inglaterra por Chile se le aplique en su totalidad para repartirla entre los tenedores de títulos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872;»

Considerando, que la demanda así formulada es suficientemente precisa y determinada, que ni las reglas generales del procedimiento, ni la disposición del Tribunal arbitral de 16 de abril de 1895, artículo III, c. 4, imponen á la demandante la obligación de especificar en sus conclusiones el monto no extinguido del crédito proveniente de los tres empréstitos peruanos á que pensaba aplicar las sumas reclamadas; que aun habría podido limitarse á concluir pura y simplemente que se le aplicase el depósito; que en efecto, la

disposición citada sólo obligaba á los demandantes á formular, en sus primeras memorias, sus conclusiones y sus pruebas de hecho y de derecho sin prescribir nada sobre la manera como debían redactarse dichas conclusiones; que las pruebas de hecho y de derecho invocadas en la memoria deben ser consideradas, según las reglas del procedimiento, como formando cuerpo con las conclusiones; que la repetición en las conclusiones de las citas revisadas por la Compañía consignataria, no era más necesaria que la indicación del título en que la Peruvian Corporation funda su demanda (propiedad, derecho de prenda, derecho personal);

Que además, la prueba de insuficiencia en las conclusiones de la demandante habría tenido como único efecto, no la denegación de la instancia para ésta, sino la resolución de que ampliara su demanda para mejor resolver;

Que siendo esto así, la primera excepción interpuesta por la Compañía consignataria está mal fundada;

Considerando, sobre el segundo punto, que efectivamente la demandante ha propuesto que se le aplique «la suma depositada en el Banco de Inglaterra» en lugar de proponer, en términos más precisos, como lo ha hecho la misma Compañía consignataria, que se le apliquen las sumas depositadas y *por depositarse*;

Pero que se puede, según lo establecido anteriormente, considerar la demanda formulada por una parte como un todo, y suplir la falta de precisión ó la insuficiencia en el detalle de una conclusión con las indicaciones no dudosas que resultan de la exposición de los hechos y pruebas que la acompañan;

Considerando que, en el presente caso, está fuera de toda réplica que refiriéndose en sus conclusiones á la suma depositada en el Banco de Inglaterra, la demandante ha querido hablar no sólo de la suma efectivamente depositada en ese Banco, sino de todas las sumas que el Gobierno de Chile se comprometió á depositar en conformidad con los artículos 13, 16 y 19 del decreto de 9 de febrero de 1882 y de los actos subsiguientes, y que debían repartirse por el Tribunal Arbitral el día del fallo;

Que así, la segunda excepción interpuesta por la Compañía consignataria no está mejor fundada que la precedente;

3

Sobre la pretendida extinción del crédito de los tenedores de bonos por efecto de la *datio in solutum* estipulada en el contrato Grace, y de la anulación material de los títulos de empréstito:

Considerando que la Peruvian Corporation no niega que en cambio de las ventajas conferidas á los tenedores de bonos por el Perú y por Chile en el contrato Grace de 9/25 de octubre de 1889, y el protocolo de 10 de enero de 1890, el Comité de los tenedores de bonos peruanos, en cuyos derechos se ha substituido la demandante, ha relevado plena, absoluta é irrevocablemente al Gobierno del Perú de toda responsabilidad por los empréstitos de 1869, 1870 y1872;

Que reconoce que esa cancelación, que se hizo definitiva el 14 de enero de 1890 por el registro del contrato Grace y de los actos complementarios, extinguió el crédito de los tenedores de bonos *contra el Perú*;

Que tampoco niega la demandante que después de la conclusión y de la celebración por Chile del protocolo de 12 de diciembre de 1892, restituyó al Gobierno del Perú los bonos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, previamente cancelados;

Pero que de ningún modo se deduce de ahí que el Comité de los tenedores de bonos haya hecho, en cambio de las prestaciones estipuladas en el contrato Grace, abandono completo de los derechos de sus comitentes, y principalmente que haya renunciado á hacer valer ulteriormente pretensiones contra Chile;

Considerando, en efecto, que los tenedores de bonos y su Comité han estimado desde el principio y no han cesado de sostener que al anexarse una parte del territorio peruano en que estaban situados yacimientos de guano afectos á la garantía de los acreedores del Perú, Chile había asumido la obligación, consagrada por el derecho de gentes, de tomar á su cargo una parte correspondiente á la deuda pública del Perú, y que el Gobierno chileno no había satisfecho sino imperfectamente esa obligación por las disposiciones del decreto de 9 de febrero de 1882 y del tratado de Ancón;

Que en el proyecto de contrato Grace–Aranibar de 22 de mayo de 1887—no sometido á la ratificación del Congreso después de

la oposición de Chile—y reglamentando las condiciones en las que el Comité de los tenedores de bonos descargaba al Perú de toda responsabilidad proveniente de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, mediante ciertas prestaciones determinadas, figuraba una cláusula particular por la que el Comité se comprometía á restituir al Gobierno peruano la *mitad* de los títulos de esos empréstitos, reservándose «la otra mitad de dichos títulos, con el fin de recobrar su monto de *otros interesados*;» que no se ha negado que la reserva del Comité se refería á Chile:

Que en realidad esta cláusula del contrato no se reprodujo en el contrato Grace de 9 de octubre de 1889; que, en cambio, el Comité de los tenedores de bonos se obligaba, no ya á la *restitución* de los titulos, sino á su *estampillaje* por medio de una inscripción en que se mencionara la completa liberación *del Perú* (art. 27);

Que está fuera de duda que esa disposición tenía por objeto, según la común intención de las partes, reservar al Comité de los tenedores de bonos el ejercicio de los derechos que pretendían contra Chile, adquiriente de una parte del territorio y de la fortuna pública del Perú;

Que á esta intención responde igualmente la ley peruana de 25 de octubre de 1889, por la que el Poder Ejecutivo fué autorizado para insertar, en la escritura pública del contrato, una cláusula diciendo, que la responsabilidad respecto de la deuda externa del Perú, estaba limitada á lo mencionado en los artículos IV, VII y VIII del Tratado de Ancón,—«con la condición sin embargo de que esta cláusula no entrañe ninguna responsabilidad para el Perú»;

Que la misma intención de las partes, resalta con más evidencia todavía del tenor de una «cláusula adicional» al contrato, que fué propuesta por la comisión de la Cámara de Diputados peruana, pero rechazada por el Senado, y que estaba concebida como sigue: «El contrato, es decir el contrato Grace, no está en oposición con el derecho que los tenedores de bonos tienen contra Chile, cuya responsabilidad está sin embargo limitada á lo mencionado expresamente en las cláusulas IV, VII y VIII del tratado de Ancón»;

Considerando, en fin, que la restitución al Gobierno peruano de la totalidad de los bonos poseídos por la Peruvian Corporation no tuvo lugar, como ya se ha indicado, sino después de la transferencia á los tenedores de bonos, por el protocolo de 10 de enero de

1890, de las concesiones chilenas estipuladas en el protocolo Elías–Castellón de 8 de enero de 1890, y á continuación de los compromisos adquiridos por Chile con la demandante por el protocolo Errázuriz-Eyre de 11 de diciembre de 1892;

Considerando, por lo tanto, que la única cuestión que se presenta es la de saber si, por efecto de los convenios celebrados en los diversos protocolos anotados, la Peruvian Corporation adquirió un derecho al depósito de Londres, derecho que constituiría uno de los objetos cedidos por vía de pago á los causantes de la demandante;

Que esta cuestión se halla hoy perfectamente intacta, no obstante la restitución al Perú y la anulación de los títulos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, en los cuales se incorporaba el crédito de los tenedores de bonos;

Que en efecto, la *datio in solutum* tiene precisamente como consecuencia natural el extinguir el crédito primitivo, haciendo al acreedor titular de los derechos cedidos por vía de pago; que lo único que importa es que el crédito primitivo esté existente en el momento en que tenga lugar la cesión que debe procurar extinguirlo;

Que las partes pueden sin embargo subordinar el efecto de la cesión por vía de pago á una condición determinada, por ejemplo á la condición de que subsista cierta seguridad afecta á la garantía del crédito primitivo, y que su existencia sea jurídicamente establecida; que tal es el caso presente, puesto que la cesión á la Peruvian Corporation del depósito constituido en el Banco de Inglaterra ha tenido lugar, como se verá inmediatamente, con la condición de que se comprobara que en el momento de la promulgación del decreto de 9 de febrero de 1882, los créditos provenientes de los empréstitos peruanos de 1869, 1870 y 1872, actualmente representados por la Peruvian Corporation, gozaban del beneficio de la garantía del guano; que se discute en el presente proceso si esa condición se ha realizado; pero que en el caso de la afirmativa, la demanda de la Peruvian Corporation debe acojerse, sin considerar el hecho de que la demandante no posea ya los títulos de empréstito y que los haya entregado cancelados al Gobierno peruano, desde que en virtud del contrato Grace y del protocolo de 10 de enero de 1890, registrado el 14 del mismo mes y año, estaba obligada á restituir dichos títulos al Perú para no ejercer en adelante mas que los derechos cedidos por vía de pago;

Considerando—en lo que toca á la naturaleza de los derechos sobre el depósito de Londres, cedidos á la Peruvian Corporation por el protocolo de 10 de enero de 1890,—que el depósito constituido en el Banco de Inglaterra reviste el carácter de una consignación hecha con el objeto de librar á Chile de las obligaciones adquiridas hacia los acreedores del Perú por el decreto de 9 de febrero de 1882, y por el Tratado de Ancón; que la causa de estas obligaciones importa poco, ya que se admita que ellas han sido asumidas en conformidad con las reglas del derecho de gentes, ya que en ello no quiera verse sino un acto gracioso de Chile;

Considerando que, sea en el artículo 1 del protocolo Errázuriz-Bacourt de 23 de julio de 1892, sea en otros actos, el Gobierno de Chile calificó dicho depósito de «propiedad de los acreedores del Perú», pero que estas expresiones son bajo dos puntos de vista jurídicamente impropias;

Que, en primer lugar, es manifiesto qme no se trata de un depósito específico, sino de un *depositum irregulare*; de suerte que el Banco de Inglaterra ha llegado á ser propietario de las sumas depositadas, y no está sujeto mas que á una acción personal para la restitución del monto;

Que no parece dudoso, en segundo lugar, que el Gobierno de Chile constituyó primitivamente el depósito á su nombre, y no había hasta una época todavía por determinarse, renunciando ante el Banco de Inglaterra al derecho de disponer de él si lo juzgaba conveniente; que á decir verdad tal circunstancia no resulta, para el Tribunal Arbitral, de los términos del contrato celebrado entre Chile y el Banco, que no figura en autos, pero que no se halla contradicha en los alegatos de ninguna de las partes y puede sólo conciliarse, ya con los términos de los protocolos de 8 y 10 de enero de 1890 y 12 de diciembre de 1892, ya con el hecho de que á principios de 1893, Chile retiró del depósito la suma de £ 300,000;

Que así el Gobierno de Chile en su origen era el único que tenía facultad para ejercitar contra el Banco de Inglaterra acciones conducentes á la restitución del depósito, de suerte que los acreedores del Perú garantidos por el guano, no habrían podido exigir del Banco la entrega de los fondos sin una nueva intervención del Gobierno chileno;

Pero que esta situación se modificó por los protocolos de 8 y 10 de enero de 1890;

Considerando que en virtud de estos actos, el Gobierno de Chile hizo al Comité de los tenedores de bonos peruanos, por intermedio del Gobierno del Perú, concesiones destinadas á facilitar al Perú el arreglo de su deuda externa;

Que de esas concesiones, las relativas al «50℘ del producto líquido de los guanos vendidos después del 9 de febrero de 1882» (protocolo Elías–Castellón art. 1º let. A) contienen indiscutiblemente la transferencia á dicho Comité del derecho de exigir del Banco de Inglaterra la restitución de las sumas depositadas;

Que tanto los dos Estados, como el Comité de los tenedores de bonos han entendido el protocolo de esa manera; que no se ha presentado divergencia de opiniones sino sobre el pnnto de saber si la transferencia había sido consentida sin ninguna restricción, como lo pretendía el Comité de los tenedores y el Gobierno del Perú, ó si solo tenía lugar,—como lo afirmaba el Gobierno de Chile,—con la reserva del artículo VI del tratado de paz de Ancón y de los artículos 13 y 14 del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, es decir con la condición de que el derecho de preferencia y de prioridad de los tenedores de bonos sobre otros acreedores del Perú que pretendían la garantía del guano, fuera *reconocido por un tribunal de árbitros*, ante el cual el Comité de los tenedores de bonos debía presentarse como demandante en el mismo pié que todos los demás reclamantes;

Considerando que esta cuestión está resuelta por la disposición especial del artículo I, letra A del protocolo de 8 de enero de 1890, reproducido textualmente en el protocolo de 10 de enero, concebido así: «El producto de esta explotación, ó sea el 50℘, ha sido depositado por Chile y continuará depositado..... en el Banco de Inglaterra, y se distribuirá conforme á los artículos IV, VII y VIII del tratado de paz de 1883»;

Que aparece, en efecto, del artículo IV del Tratado de Ancón, ratificado por el protocolo, que el producto del guano debía distribuirse «por partes iguales entre el Gobierno de Chile y los acreedores del Perú *cuyos títulos de crédito fueran reconocidos* como sustentados con la garantía del guano»; de donde se deduce que el 8 y 10 de enero de 1890, el Gobierno de Chile, el Gobierno del Perú y los

tenedores de bonos reconocieron implícitamente que la transferencia del depósito al Comité de los tenedores de bonos no tenía lugar sino *con la reserva de una decisión judicial* que constatara el derecho de preferencia de los títulos de empréstito sobre los demás créditos, es decir con la reserva de la sentencia arbitral señalada en el decreto chileno y en el artículo IV del Tratado de Ancón;

Que en consideración precisamente á la necesidad de semejante procedimiento, las partes convinieron, de otro lado, en que el producto del guano continuara depositado en el Banco de Inglaterra hasta el discernimiento de los derechos; que es muy posible que Chile partiera de la idea, al firmar el protocolo de 8 de enero de 1890, de que los tenedores de bonos eran los únicos acreedores del Perú cuyos títulos gozaban del beneficio de la garantía del guano, pero que en todo caso, no quiso resolver la cuestión; que su voluntad de reservarla á la decisión de los árbitros no puede desconocerse, desde el momento que no efectuaba pura y simplemente la entrega al Comité de los tenedores de bonos del depósito de Londres, del que tenía la libre disposición, y que convenía, al contrario, en que el producto del guano permaneciera consignado en el Banco de Inglaterra para distribuirse conforme al artículo IV del tratado de Ancón;

Considerando que resulta de todo lo que precede, que el descargo otorgado por el Comité á los Gobiernos del Perú y Chile no puede oponerse á los tenedores de bonos; que los derechos que ellos tienen que hacer valer sobre el depósito de Londres, comprendidos en el número de las ventajas que recibieron por vía de pago, subsisten actualmente, y pueden ser ejercitados por ellos ó sus cesionarios, no obstante la extinción de su crédito y la restitución ó anulación de sus títulos;

Que sería vano tomar como fundamento contra esto, el hecho de que la restitución de los bonos al Perú, se realizara posteriormente á la conclusión y ejecución del protocolo Errázuriz–Eyre de 12 de diciembre de 1892; que resulta, por el contrario, del artículo 1 de dicho protocolo que la Peruvian Corporation no entendía renunciar al derecho adquirido por los protocolos de 8 y 10 de enero de 1890, que hace valer hoy, es decir «á que se le haga la entrega íntegra del dinero depositado en el Banco de Inglaterra, provenien-

te del 50% de la venta del guano, porque ella representa los bonos de los empréstitos peruanos de 1869, 1870 y 1872»; que el retardo de la Peruvian Corporation en la restitución de los bonos se explica suficientemente por las dificultades surgidas entre la demandante y el Gobierno de Chile relativamente á la interpretación del artículo 1 letra A del protocolo de 8 de enero de 1890, dificultades á las que precisamente puso fin el protocolo Errázuriz–Eyre; que, desde luego, nada puede inferirse contra la demandante de las condiciones en que se realizó la restitución;

Que así, la excepción opuesta á la Peruvian Corporation sobre extinción de su crédito debe ser desechada; y que el Tribunal debe resolver la cuestión de si la demandante posée el beneficio de la garantía del guano colocándose en el mismo punto de vista que si los créditos provenientes de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872 subsistieran actualmente;

4

Considerando que los argumentos opuestos bajo otras formas á la Peruvian Corporation están condenados por lo que precede;

Que la viuda Philon Bernal y otros, sostienen erróneamente que el Perú no era deudor del empréstito de 1869; que en realidad, antes de la guerra con Chile, ese empréstito llegó á formar parte integrante de la deuda externa peruana;

Que algunos adversarios afirman, por otra parte, que el valor de las prestaciones aceptadas por la Peruvian Corporation por vía de pago, excedia al monto del crédito de ésta contra el Estado peruano, para deducir de ahí que ella no tiene ya derechos,—ó sólo los tiene restringidos,— que hacer valer sobre el depósito; pero que este alegato es impertinente desde el momento que es incontestable que el derecho de pretender el depósito estaba comprendido en los diversos bienes dados en pago al Comité de los tenedores de bonos; que de la comprobación de este hecho se desprende que la Peruvian Corporation puede ejercitar el derecho de sus causantes sobre el depósito de una manera absoluta sin tener en consideración las demás concesiones con que ha sido beneficiada; que así, el Tribunal arbitral no tiene que preocuparse de cuál podía ser el valor de los objetos cedidos en concurrencia con el derecho al depósito;

5

Atendiendo á que resulta de las consideraciones expuestas bajo la letra *d* anterior, que el hecho de afectar el Gobierno del Perú el producto del guano á la seguridad de sus acreedores constituye, así como la voluntad del Gobierno de Chile manifestada en el decreto de 1882, la «garantía del guano»;

Que por lo mismo los títulos de empréstito de 1869, 1870 y 1872 representados por la demandante, poseen el beneficio de la garantía, con las condiciones y reservas expresadas por las obligaciones generales reproducidas en los bonos, lo que conviene tener en cuenta en la apreciación de los informes respectivos de los tres empréstitos bajo el punto de vista de la preferencia.

III—Viuda Philon Bernal y otros

1

Considerando que la viuda Bernal, el Banco del Oeste, A. Gilliard y el señor Dumaray se presentan como tenedores de diversos títulos no canjeados del empréstito peruano 6 por ciento de 1870;

Que los demandantes han exhibido desde el principio recibos originales en que consta el depósito de sus títulos en un Banco, y han ofrecido en su primera memoria hacer la entrega de los mismos títulos al primer requerimiento del Tribunal arbitral de 16 de abril de 1895, artículo IV y V de la parte dispositiva; que, en efecto, los recibos bastan para probar, mientras que su verdad y autenticidad no sean negadas, la calidad de los demandantes de titulares de los títulos invocados; que, en el hecho, los mismos títulos han sido exhibidos, á petición de Dreyfus Hnos. y C^{a}; que no subsiste pues actualmente duda alguna sobre la verdad de los recibos; que por consiguiente, la excepción propuesta por Dreyfus Hnos y C^{a} de falta de exhibición en tiempo útil de los medios que sirven de base á la demanda, carece de fundamento;

Considerando que con la misma falta de razón, sostienen algunas de las partes que los demandantes están ligados por las estipulaciones del contrato Grace, en virtud de las que el Comité de los tenedores de bonos otorgó cancelación al Perú de la deuda representada por los empréstitos peruanos; que independientemente del hecho de que la cancelación no se puede oponer á la misma Peruvian Corporation (v. ant.), no ha podido ella surtir efecto contra los demandantes, mientras éstos no hubieran tomado parte en los convenios celebrados entre el Comité de los tenedores de bonos y el Perú para la extinción de la deuda peruana, ó accedido posteriormente á esos arreglos mediante el canje de sus títulos por acciones de la Peruvian Corporation; que es evidente que esta última hipótesis no se ha realizado; que las piezas del proceso prueban superabundantemente que tampoco se ha realizado la segunda; que, efectivamente, por una parte, los demandantes no han conferido nunca al Comité de los tenedores de bonos peruanos poder que los representara en forma alguna ante el Gobierno peruano; y que, por otra parte, aun suponiendo que las decisiones de la gran mayoría de los tenedores de bonos del empréstito de 1870, por las que han sido aprobados los actos del Comité, fueran obligatorias para los demás tenedores en virtud de las disposiciones del derecho inglés, independientemente de todo convenio inscrito en los bonos, lo que no se ha establecido de manera alguna, ninguno de los proponentes de la excepción ha probado, ni ha ofrecido probar,que la viuda Philon Bernal, el Banco del Oeste, Gilliard y Dumaray, que no son súbditos ingleses, ni domiciliados en Inglaterra, estuviesen sometidos á la ley inglesa relativamente á los derechos y obligaciones derivados de sus títulos; que resulta mas bien probado lo contrario con el hecho de que al suspenderse el servicio de los empréstitos, en 1876, los tenedores de bonos formaron en diversos Estados europeos distintos Comités con el propósito de entablar una acción común contra Chile; que además la Peruvian Corporation, que es la más particularmente empeñada en demostrar el carácter obligatorio para los tenedores de bonos no canjeados, de las decisiones adoptadas por los tenedores ingleses, ha reconocido ella misma en su primera memoria (p.151),«que nadie puede negar á los tenedores franceses de obligaciones el derecho de proceder aisladamente ó en común»;

Considerando que de este modo, los demandantes justifican su calidad de acreedores del Estado peruano por las sumas, capital é intereses, representadas por los títulos del empréstito de 1870 de que son tenedores;

Que estos títulos tienen el beneficio de la garantía del guano, como se ha dicho anteriormente ; pero que los demandantes no pueden hacerlos valer en el presente proceso sino con la reserva de las cláusulas de prioridad que en ellos se encuentran inscritas en favor de los empréstitos anteriores, cláusulas cuyos efectos se apreciarán ulteriormente;

2

Considerando, en lo que toca á las conclusiones propuestas contra la Peruvian Corporation, que el Tribunal es manifiestamente incompetente para conocer de ellas, según lo establecido anteriormente; que además esas conclusiones serían infundadas; que, en efecto, por una parte, la Peruvian Corporation no está obligada por el contrato Grace y el contrato de 19 de marzo de 1890, mas que á canjear los títulos de empréstito todavía en circulación por sus propias acciones y los certificados que representan las sumas y ventajas que le han sido concedidas; que ella se ha manifestado durante el proceso llana á entregar á los demandantes las acciones y los certificados que les correspondieran; que, por otra parte, la Peruvian Corporation no está sujeta á ninguna reclamación relativamente á las £ 300,000 que ha tomado del depósito de Lóndres, habiendo sido extraída ésta suma del depósito, nó por la misma Corporation, sino por Chile, único que puede ser compelido á restituirla y que, efectivamente se ha comprometido á restituirla en un plazo razonable;

Considerando, en lo que toca á las demás conclusiones subsidiarias de la viuda Philon Bernal y otros, dirigidas á que se tengan en cuenta, en la apreciación de sus derechos respecto de la Peruvian Corporation, las ventajas, concesiones y pagos con que ésta ha sido beneficiada; que dichas conclusiones no tienen objeto por el motivo ya recordado de que el depósito de Lóndres fué cedido por vía de pago á la Peruvian Corporation con la única condición de que ésta justificara ante los árbitros la pretensión de sus causantes, los tenedores de bonos, al beneficio de la «garantía del guano», y que ta[1]

condición se ha cumplido efectivamente; de suerte que si la viuda Philon Bernal y otros entienden participar de las ventajas, concesiones y pagos mencionados, deben aceptar las acciones y certificados de la Corporation, que les son ofrecidos en cambio de sus títulos; permaneciendo intactos sus derechos contra el Perú, caso de que no usaran de esta facultad, salvo la acción eventual del mismo Perú contra la Peruvian Corporation.

IV—Dreyfus Hnos. y Cia.

1

Sobre la validez de los créditos de los demandantes:

Considerando que á causa de haber quedado durante varios años paralizada la liquidación de las cuentas de Dreyfus hns. y C.ª, debido á una serie de dificultades que surgieron, propusieron éstos al Dictador don Nicolás de Piérola, en 3 de abril de 1880, que resolviese él mismo las cuestiones litigiosas hasta entonces pendientes ante el Tribunal de Cuentas del Perú; que por decreto de 12 de abril de 1880, expedido en vista de que la lentitud de los procedimientos judiciales era perjudicial á los intereses de la República, y que la jurisdicción de los tribunales ordinarios no se imponía sino cuando los contratantes del Perú reclamasen el beneficio de ella con arreglo á sus contratos, el Gobierno dictatorial declaró que asumiría la solución de dichas cuestiones, á condición de que los representantes de Dreyfus hns. y C.ª, de Lima, declarasen que la casa de París quedaba definitiva é irrovocablemente obligada á someterse á la sentencia que pronunciase el Gobierno; que E, C. Dubois, de Lima procediendo en representación de la casa Dreyfus, hnos y C.ª, declaró en 13 y 14 de abril de 1880, que aceptaba de antemano la sentencia del Dictador; que á consecuencia de ese compromiso el Dictador dispuso, por decreto de 13 de abril el modo de proceder, de acuerdo con el Consejo de los Secretarios de Estado, y expidió con fechas 13 y 26 de abril, 3, 4 y 22 de mayo, y 15 de noviembre de 1880, una serie de decretos motivados, resolviendo las cuestiones de principio litigiosas entre la casa Dreyfus y el Perú; que sobre la base de esos de-

cretos, el Tribunal de Cuentas procedió, ó hizo proceder por un contador á diversas liquidaciones provisionales y, el 27 de noviembre de 1880, á una liquidación definitiva del crédito Dreyfus hasta el 30 de junio de 1880;

Que el resultado de la liquidación definitiva de 27 de noviembre de 1880, fué consignado en un convenio entre Dreyfus Hnos. y Cª y el Gobierno dictatorial del Perú, registrado el 1º de diciembre siguiente como escritura pública por el notario C. J. Suárez, de Lima, de cuya liquidación consta, que el saldo que resulta á favor de la casa Dreyfus Hnos. y Cª al 30 de junio del año en curso, asciende á la suma de 16.908,564 soles 62 cts., ó sean £ 3.214,388.11.5.

Que los demandantes declaran fundar su derecho en el reconocimiento de la deuda resultante de aquel convenio; que al proceder así, colocan la cuestión en su verdadero terreno, y que todo se reduce á saber, si el convenio de 1º de diciembre de 1880, es válido y obligatorio para el Perú; que los actos que lo han precedido y preparado, convenios, decretos y liquidaciones no constituyen mas que los preliminares del acuerdo celebrado, y los motivos del consentimiento manifestado por el Gobierno en el contrato definitivo; que el acuerdo final sólo importa, aún en la hipótesis de que el Gobierno hubiese cometido algún error de apreciación en los decretos motivados que expidió, el error de una de las partes en cuanto á los motivos de su determinación, sin influencia respecto de la validez de los contratos;

Considerando que la objeción basada en el hecho de que el Gobierno dictatorial se hubiese substituido sin derecho á los tribunales ordinarios, únicos competentes, según el art. 33 del contrato de 1869, para entender en los desacuerdos relativos á su ejecución, no tiene desde luego, ningún fundamento; que, por lo tanto, se desconoce el derecho de intervención del Gobierno, el cual sólo procedió en el sentido de establecer amistosamente, con la aquiescencia anticipada de Dreyfus Hnos. y Cª, las bases de una transacción; que es evidente que el art. 33 citado, estipulado en interés del Perú, para excluir la jurisdicción de los tribunales extranjeros, no tuvo absolutamente por objeto obligar á los interesados á arreglar contra su voluntad todos sus desacuerdos por la vía contenciosa, mas bien que por la de un amistoso avenimiento; que en nada se oponía pues, á que esta cláusula fuese modificada con el consentimiento

de ambas partes, como lo ha reconocido con justo derecho el Tribunal Supremo de Inglaterra, (sentencia del juez Kay, 20 de febrero de 1888); que, por consiguiente, el Gobierno ha podido, como cualquiera de las partes en un litis, abandonar todas ó parte de sus pretensiones, sin incurrir en la tacha de usurpar atribuciones del poder judicial; que la validez de tal abandono estaba únicamente subordinada á la condición de que el Gobierno que lo ha consentido tuviese facultad para representar al Estado peruano.

2

Considerando que el Gobierno del Perú niega la validez de los actos del Gobierno dictatorial, fundándose, en primer lugar, en el art. 10 de la Constitución peruana de 1860, según el cual: «Son nulos los actos de aquellos que han usurpado funciones públicas y los empleos conferidos sin los requisitos prescritos por la Constitución y las leyes»; pero que esta disposición no ha podido tener efecto sino hallándose en vigor en la época de la liquidación del crédito Dreyfus; que no ha sido negado el hecho de que el dictador Piérorola hubiese promulgado, desde que asumió el mando, en 29 de diciembre de 1879, sus «estatutos provisorios» que suspendían los efectos de la Constitución de 1860; que, por consiguiente, la cuestión sobre la aplicación del citado art. 10 se reduce á saber si la Constitución antigua debe prevalecer sobre la nueva; que esta cuestión se confunde con la de la misma validez del régimen dictatorial; que, por lo tanto, no puede ser resuelta sino por un principio superior á la misma ley, puesto que las revoluciones del organismo político, á las cuales los poderes públicos son impotentes para resistir, se sustraen por su propia fuerza á la aplicación de esta ley establecida para regir un orden de cosas diferente;

Considerando que según un principio de derecho de gentes, negado teóricamente por la diplomacia de las monarquías europeas, pero aplicado de hecho en una serie de casos hoy universalmente admitidos, la capacidad de un Gobierno para representar al Estado en las relaciones internacionales, no depende en manera alguna de la legitimidad de su origen; de suerte que los

Estados extranjeros no se niegan ya á reconocer á los Gobiernos *de facto*, y que el usurpador que ejerce de hecho el poder con el consentimiento expreso ó tácito de la nación, procede y celebra válidamente, en nombre del Estado, tratados que el Gobierno legítimo restaurado está obligado á respetar (Oppenheim, *Völkerrecht*, 1844, § 15, p. 141, Martens, *Lehrbuch des Volkerrechts*. I, § 81, Bluntschli, *Dedrecho internacional codificado*; § 44 y 45, § 120; Gareis *Institutionen des Völkerrechts*, § 31, p. 90, Holtzendorff, *Handbuch des Völkerrechts*, t. II, § 21 *Encyclop.*, p. 1210; Pradier Foderé, *Traité de droit inter. public.* Nº 134 y 149; Wheaton, Elementos de derecho internacional 5ª ed. t. I, p. 38 y siguientes, Twiss, Derecho de gentes, I § 21; *Fiore, Trattato di diritto intern. pubblico*, 1887, t. I Nº 316 y siguientes; Rivier, *Principes de droit de gens.*, t. II,p. 121, 441);

Que este principio no es indudablemente de una aplicación inmediata en el presente caso, puesto que se trata de la validez, no de un acto celebrado por el Dictador Piérola con una potencia extranjera, y sugeto á las reglas del derecho de gentes, sino de un contrato de derecho común celebrado con un particular extranjero que declaró expresamente someterse á las leyes del Perú y á la jurisdicción de los tribunales peruanos;

Pero que hay motivo para considerarlo también como regla, tratándose del derecho público interno, para la apreciación de las reclamaciones que se derivan de un contrato celebrado entre un Gobierno de hecho y un particular, á causa de su conformidad con la noción misma del Estado, tal como la concibe la comunidad europea á la cual se ligan las naciones sudamericanas por sus tradiciones, orígen, y el carácter de sus instituciones (Savigny, *System*, VIII, § 348; Rivier, *Principes*, t. I, Nº 2) Heffter–Geffcken, *Das europäische Völkerrecht* § 6);

Considerando en efecto, que las razones que existen para resolver son idénticas en ambas hipótesis; que con excepción de los casos de anarquía, la estabilidad de la existencia del Estado supone necesariamente la presencia de un poder que funciona en su nombre y lo representa; que esta necesidad es tan evidente, que ha sido reconocida desde la edad media por los jurisconsultos que ven en el soberano la personificación del Estado, y deducen de allí la obligación del príncipe de reconocer los compromisos contraidos á nom-

bre del Estado por el príncipe que lo ha precedido; que ella nace de la máxima del derecho francés, según la cual el rey no muere; que Grotius la ha proclamado á su vez («civitates esse immortales»), demostrando que la obligación de las deudas contraídas por el Estado subsiste independientemente de todo cambio en la forma del Gobierno del país (Grotius, lbr. II, cap. IX); que los jurisconsultos modernos no siempre han estado de acuerdo sobre la explicación del principio, en virtud del cual el poder de representar al Estado se trasmite de uno á otro Gobierno, buscándola unos en la idea de una prescripción que se establece en provecho del usurpador, y otros en la presunción, si se trata de un príncipe legítimo destronado, de una renuncia del ejercicio de sus derechos en favor de las personas que lo han sucedido; otros en la hipótesis de una confirmación de la nueva autoridad mediante el consentimiento expreso ó tácito de la nación; pero que los más caracterizados estan unánimes en profesar el respeto debido á sus consecuencias, tales como fueron formuladas por primera vez de una manera metódica y completa, en distintas obras, por el publicista, H. A. Zachariae, con motivo de las disputas que se suscitaron en Alemania después de la disolución del reino de Westfalia, con respecto á la validez de los actos verificados por el rey Jerónimo; que no restringen su aplicación al caso en que el nuevo régimen se haya prolongado durante algún tiempo, sino que únicamente consideran el punto de saber, si este régimen presentaba caracteres de estabilidad y autoridades tales que se pudiesen considerar sus órganos como ejerciendo de hecho el poder vacante por la caída del poder anterior; que de este modo hacen depender la validez de los actos del Gobierno, aunque sea transitorio y usurpador, de condiciones idénticas á aquellas á las cuales las potencias extranjeras subordinan el reconocimiento de un Jefe de Estado que les anuncia su advenimiento (H. A. Zachariae, *Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft*, 1853, p. 79 y sigtes.; Brie, *Legitimation einer usurpirten Staatsgewalt*, 1866; Brockhaus, *Legitimitäts einer prinzip*, 1868, principalmente p. 322—330; Heffter Geffeken, ob. cit. 5ª cd. § 188,p. 408; Blunstschli ob. cit. § 44; cf. 734, 735; *Allg. Staatsrecht*, p. 20 y sigte.; Martens ob. cit. t. II, p. 457; Pradier Foderé, ob. cit. Nº 152—154, Holtzenderff, *Das deutsche Verfassungsrecht* § 31 (*Encyclop.* p. 1039); Gareis *Allg. Staatsrecht* 33 p. 89; Affolter, *Grun-*

dzüge des allg. Staatsrechts,p. 21; Jellinek, *Recht des modernen Staates*, t. I, p. 310; Fiore, ob. cit. Nº 324, p. 216, § 2 &);

Que evidentemente, esta doctrina no es absolutamente aplicable á los convenios celebrados por un jefe de insurgentes, «por que un jefe de insurgentes no representa ni obliga al Estado» (Rivier); pero que surte todos sus efectos, según la definición más generalmente admitida, con respecto á los actos celebrados por un Gobierno intermediario ó provisorio, que ha dado pruebas de vitalidad y ejercido el poder de hecho, de una manera incontestable, sin estar en conflicto con un Gobierno regular coexistente (véase sobre esto á Martens, Bluntschli, Rivier, loc. cit.);

Que no es concebible, en efecto, que durante el tiempo que subsiste un Gobierno nuevo en idénticas condiciones, queden en suspenso los asuntos internos del Estado, mientras que los externos, con arreglo al derecho de gentes, se cumplen fielmente; que tampoco depende de los particulares, nacionales ó extranjeros, á quienes ligan compromisos legales forzosos con el nuevo Gobierno, como los ligaban con el anterior, el sustraerse á su autoridad, si se trata de relaciones de derecho público, ni escojer la persona de su contratante, al tratarse de relaciones de derecho privado con el Estado; que de ese modo el Gobierno que dispone de todos los medios de acción legal del soberano con el asentimiento de la nación, manifestado expresamente por un plebiscito ó tácitamente por el hecho de someterse al nuevo poder sin protestar (Martens, § 81), se impone al reconocimiento del individuo como al de los Gobiernos extranjeros; que una solución denegatoria, so pretexto de ilegitimidad, del efecto legal de contratos celebrados con un Gobierno de hecho, en circunstancias en que este Gobierno era el único órgano reconocido de la nación, implicaría la negación en si de la idea de Estado.

Considerando que los representantes del Perú invocan en su primer memorial la autoridad de Calvo (t. I, § 100) y de Klüber (t. I, Nº 259), según los cuales los actos del Gobierno intermediario serían nulos, salvo el caso en que han sido «conformes con los preceptos de la Constitución y de la antigua administración»; pero que la distinción propuesta por estos dos jurisconsultos entre los actos conformes y los no conformes con la antigua Constitución, bajo el punto de vista de su validez, no se justifica; que ella es rechazada

expresa ó implícitamente por todos los autores aludidos: que en efecto, la Constitución del Estado no es, en el sentido mas lato de la palabra, sino el modo según el cual el Estado está organizado, ó según otra definición, el conjunto de las reglas escritas ó no escritas que determinan las atribuciones de los poderes políticos y las relaciones de los que gobiernan con los gobernados (Pradier Foderé, t. I, Nº 301); que es claro que estas atribuciones y relaciones son susceptibles de modificación, y que en el caso de sustituir un Gobierno á otro por la vía revolucionaria, deberán ser muy á menudo modificadas para ser puestas en armonía con las circunstancias y nuevas necesidades; que el mismo principio que determina, en las condiciones arriba expresadas, la institución del nuevo Gobierno, faculta á este para determinar el modo de ejercer el poder de que está investido (Zachariae, op. cit, p. 94--95; Heffter—Geffcken, *Völkerrecht*, 7ª ed. § 185; Rivier, op. cit. t. II, 441);

Que los mismos Klüber y Calvo admiten una excepción á la regla que ellos formulan en el caso en que el acto no conforme con la antigua constitución fuese "de una necesidad y útilidad com probadas";

Que además, aun cuando la regla propuesta fuese exacta, la aplicación que de ella pretende hacer el Gobierno del Perú no sería correcta, sino cuando el Gobierno dictatorial, al efectuar la liquidación del crédito Dreyfus, se hubiese excedido en sus atribuciones de poder ejecutivo fijadas por la Constitución de 1860; pero que ese no es el caso; que al contrario, resulta como corroboración de lo anteriormente manifestado, que los convenios de 1880 no constituyen ninguna ingerencia en la administración de justicia, sino una simple transacción de derecho privado en cuestión de intereses litigiosos entre el fisco y un particular, á la cual no se opone el art. 63 del Codigo de enjuiciamientos civil del Perú, que unicamente prohibe los compromisos que someten al fallo de árbitros, es decir, de terceras personas, las causas que se relacionan con la fortuna pública; que bien sea antes ó después de la dictadura, los Gobiernos constitucionales del Perú han celebrado contratos cuya validez, bajo el punto de vista del derecho público peruano, no ha sido disputada;

Considerando, que la autoridad de Bluntschli igualmente invocada por el Gobierno del Perú, lejos de invalidar lo dicho con

respecto al efecto de los actos de un Gobierno intermediario que ha dado pruebas de vitalidad y ejercido el poder de una manera incontestable, consagra una solución idéntica en la proposición que sigue del *Derecho internacional codificado,* Nº 45 citada por el mismo Perú: "Cuando el Gobierno intermediario no llega á tener una existencia real, y por consiguiente no se puede acordar á sus medidas el valor de actos de Estado, entonces sólamente el Gobierno restaurado puede pasarlos en silencio;"

Que los antecedentes citados por el Perú en sus memorias no son más decisivas; que en el caso de Manin, en Venecia, de Kosuth, en Hungria, y de Miramón en Méjico (crédito Jecker), y más recientemente de la Comuna en París, en 1870–1871, así como en los casos de Kosciusko, y de las Repúblicas de Roma y de Baden, en 1849, tratábase precisamente de actos realizados ó de obligaciones contraidas por Gobiernos de insurrección todavía en lucha con el Gobierno regular, ó cuya autoridad no estaba reconocida de hecho ni por la nación, ni por el extranjero; de suerte que la validez de estos actos y compromisos ha sido disputada por una justa aplicación de los principios ya citados;

Que la práctica del derecho público de los Estados europeos manifiesta con numerosos ejemplos que en el hecho, la regla según la cual "los actos del Gobierno nacido de la revolución deben ser considerados como válidos por el Gobierno restaurado", ha sido aplicada, bien en materia de transferencia de dominio público, ó bien en materia de constitución de deudas (Cf. Pradier Foderé, t. I Nº 153 y 154);

3

Considerando que cuando se verificaba el advenimiento al poder del Dictador Piérola, el ejército peruano retirábase ante las tropas chilenas que ocupaban ya parte del territorio peruano y amenazaban Lima; que el Presidente constitucional de la República del Perú había fugado; que el primer Vice–Presidente era incapaz de asumir la dirección de los asuntos del Estado; que el segundo Vice–Presidente se hallaba ausente; que al Congreso, según parece, no le fué posible reunirse para elegir dentro del tercer día al nuevo Presidente, con arreglo al art. 91 de la Constitución de 1860, de donde se coli-

ge que los poderes públicos estaban desorganizados é incapacitados para llenar sus funciones; que en semejantes circunstancias, D. Nicolás de Piérola fué proclamado Jefe Supremo de la República con poderes de toda especie, por asambleas populares reunidas en los dias 21 y 23 de diciembre de 1879, en Mollendo, Lima y Callao; que actas de adhesión plebiscitarias revestidas de firmas más ó menos numerosas vinieron en poco tiempo de cerca de 250 localidades del Perú; que en 29 de diciembre de 1879, dictó sus estatutos provisorios con arreglo á los cuales gobernó hasta el 28 de julio de 1881, fecha en que resignó sus funciones de Dictador en manos de la Asamblea nacional para ser inmediatamente resvestido de las de Presidente de la República que conservó hasta el 28 de noviembre de 1881; que en el período de tiempo comprendido entre el fin de diciembre de 1879 y el 28 de julio de 1881, don Nicolás de Piérola ejerció los poderes legislativo y ejecutivo y una parte del judicial; formuló leyes, levantó tropas, estableció contribuciones, percibió las rentas del Estado, veló por la ejecución de sus propios decretos; que fué reconocido como jefe del Estado del Perú por las potencias extranjeras, especialmente por los Gobiernos de Francia y la Gran Bretaña;

Que en verdad, el Perú afirma que "la dictadura no fué constituida por el pueblo sino por una revolución militar, ejecutada á mano armada, acompañada de luchas y de combates sangrientos en las calles de la capital" (Mem. II, p. 32), sin dar pruebas ni proporcionar datos más precisos respecto de las condiciones en que se verificó esa revolución; que suponiendo exacto este hecho, y admitiendo, lo que no ha sido alegado, que Don Nicolás de Piérola haya tomado una parte activa en ese acontecimiento, resulta, no obstante, de las afirmaciones que preceden, que en todo caso la resistencia del Gobierno constitucional no se prolongó, y que al hacerse cargo del poder que quedó vacante, el Dictador cedió á la opinión general que lo llevó á la magistratura suprema; que gobernó con el consentimiento de la nación; que si este consentimiento no resulta de un plebiscito en forma, por lo menos se manifestó ya sea expresamente por las actas de adhesión de las asambleas populares formadas en todo el país, ya implícitamente por el hecho de que el resto de la población se sometió sin oposición al Gobierno dictatorial;

Que estos hechos no son debatidos; que ninguno de los adver-

sarios de la casa Dreyfus ha pretendido, que en época alguna haya existido un Gobierno regular en el Perú al mismo tiempo que el dictatorial; que la Peruvian Corporation reconoce al contrario de una manera expresa, en la página 83 de su primer memorial, que "el dictador ejercia el poder de hecho" y que "*su Gobierno había sido aceptado tácitamente cuando menos por la nación peruana.*"

Que, por consiguiente, los principios del derecho público en general que declaran la validez de los actos de un Gobierno aun que sea usurpador y revolucionario, siempre que ese Gobierno haya dado pruebas de vitalidad, y ejercido de hecho el poder con exclusión de todo otro Gobierno, son perfectamente aplicables en el presente caso; de lo cual resulta que el reconocimiento de la deuda firmado el 1º de diciembre de 1880 por el Gobierno de Don Nicolás de Piérola debe ser considerado como válidamente consentido por el representante legal del Estado peruano en aquel entonces, y como obligatorio para el Perú, salvo los casos de error y de dolo;

4

Considerando, que respecto del último punto, no ha sido ni podía ser alegada ninguna de las causas de error indicadas en el art. 1237 del codigo civil peruano;

Que el Gobierno del Perú, la Peruvian Corporation y ninguna de las otras partes han ofrecido probar, ni aún han alegado en manera alguna, que el convenio de 1º de diciembre de 1880, haya sido el resultado de una connivencia entre el Dictador y la casa Dreyfus; que el único argumento aducido por el Gobierno del Perú en apoyo de la excepción de dolo que ha suscitado se reduce á decir, que los demandantes no han podido someter de buena fé á la decisión del Dictador las divergencias que sabían eran de la competencia exclusiva de los Tribunales; pero que este argumento queda combatido por la simple constancia del derecho de las partes, de renunciar convencionalmente á la aplicación del art. 33 del contrato de 1869—que, por lo demás, no atañe más que á la competencia *ratione personae*,—y de arreglar sus divergencias por la vía de una transacción si así lo juzgasen conveniente (vease lo que sobre esto se trata anteriormente); que, por lo tanto, la prueba de un

"artificio, de una maquinación ó de un ardid," de parte de la casa Dreyfus (art. 1238 y sigtes. c. civ· per.) no puede resultar del hecho de haber dirigido proposiciones al Gobierno tendentes á poner fin al litigio;

5

Considerando, que el Gobierno del Perú se funda en la ley de 26 de octubre de 1886, por la cual el Congreso "declaró nulos todos los actos de administración interior de Don Nicolás de Piérola y de Don Miguel Iglesias;"

Que el Gobierno no admite que aquella ley haya sido transitoria, y trata de justificarla con los principios del derecho peruano, insistiendo en la idea de que "ella no hizo sino proclamar una nulidad como todas las que constituian los actos de la Dictadura en virtud de lo dispuesto por la Constitución;" pero que este concepto está condenado por lo precedente; que, en efecto la ley de anulación, considerada como aplicable con arreglo al art. 10 de la Constitución peruana de 1860 que declara nulos los actos de los que usurpan las funciones públicas, no puede naturalmente surtir mayor efecto que el texto constitucional en el que se funda:

Considerando que la ley de anulación, bajo el punto de vista de sus efectos, no atañe sino á los actos de administración interna, ó, según la versión peruana, "á los actos de Gobierno interior" de los dos Dictadores; que no pueden ser considerados como puros actos de gobierno interior las transacciones de derecho privado celebradas entre el fisco y un particular; que en verdad, el propósito del Congreso parece que fué anular el convenio celebrado en 1880 con la casa Dreyfus; pero que tal propósito no resulta de la misma ley; que ella no puede suplirse por vía de interpretación, puesto que, en materia de leyes de excepción, todo es de derecho estricto y terminante;

Considerando además, que no dependía del Congreso peruano pronunciar la nulidad de un convenio de derecho privado á causa de falta de calidad de una de las partes; que tales cuestiones son de competencia exclusiva de los tribunales, porque "no pueden ser juzgadas sino con arreglo á las leyes civiles" (Carlos Wiesse, *Reglas de derecho internacional*, § 59), y que el poder legislativo no po-

dría atribuirse su conocimiento sin violar el principio de la separación de los poderes; que de las declaraciones del mismo Gobierno del Perú resulta "que la independencia del poder judicial ha sido considerada en el Perú como un principio constitucional y de orden público", y "que nadie puede inmiscuirse en la administración de la justicia"; que, por otra parte, la constitución del Perú de 1860, que volvió á regir en 1886, garantiza la inviolabilidad de los derechos adquiridos, declarando que "ninguna ley tiene fuerza ó efecto retroactivo" (art. 15); que es incontestable que la anulación por el poder legislativo de los convenios celebrados con la casa Dreyfus perjudicarían los derechos privados garantidos por esta última disposición, de suerte que bajo el punto de vista del derecho positivo peruano, así como según los principios generales no escritos que rigen el derecho público de las naciones civilizadas, la ley de 26 de octubre de 1886 debe ser considerada como sin efecto con respecto á los citados convenios; que, por lo tanto, el Tribunal arbitral internacional está en el caso de guiarse por la jurisprudencia admitida, bien sea por el alto Tribunal de justicia de Inglaterra, (10 de agosto de 1887, República del Perú con «Peruvian Guano Company; 23 de febrero de 1888, República del Perú c. Dreyfus C.ª) ó bien por la Corte de Apelación de Bruselas (10 de julio de 1888, Peruvian Guano Company con Dreyfus Hnos. y C.ª) y rechazar toda articulación contra los demandantes, de la ley de anulación de 26 de octubre de 1886;

6

Sobre la garantía del guano:

Considerando que la validez del crédito que reclaman Dreyfus Hnos. y C.ª queda desde luego establecida, hasta la cantidad reconocida en 1º de diciembre de 1880; que no hay necesidad, para el cumplimiento de la misión del Tribunal Arbitral, de tomar en consideración los otros razonamientos con que acompañan su pretensión los demandantes, y de proceder á su verificación;

Que queda por examinar, si el crédito representado por el reconocimiento aludido tiene el beneficio de la «garantía del guano»; que la respuesta afirmativa no se dejaría esperar; que en efecto, el art. 26 del contrato de 1869, á que se refiere el contrato de 1874,

confería á los demandantes el derecho de continuar la exportación y venta del guano hasta reembolsarse completamente sus adelantos; que este derecho les fué expresamente confirmado por los contratos de 7 de enero y 4 de junio de 1880; que él constituye indudablemente la "garantía del guano" prevista por el decreto chileno, tal como ha sido definido;

Que ciertos adversarios, y con especialidad la Peruvian Corporation, pretenden en vano establecer una distinción entre los adelantos hechos por Dreyfus Hnos. Cª con arrsglo al contrato primitivo, y los que resultan de otras causas, para restringir á los primeros la garantía proveniente del art. 26 citado: que suponiendo fundada esta distinción, bajo la fuerza del contrato de 1869, cesó de serlo después de la conclusión de los contratos de 1880; que en efecto, estos dos contratos forman la totalidad del saldo acreedor de Dreyfus Hnos. y Cª, cualquiera que sea su origen, la garantía original que especifica que Dreyfus Hnos. y Cª "exportarán, con arreglo al art. 26 del contrato de agosto de 1869, el número de toneladas de Guano de 1000 kilógramos cada una suficiente para cubrirlo";

Que, por otra parte, hay motivo para recordar, como ya se ha hecho, que la garantía primitiva de los demandantes fué limitada por los contratos de 1880, al derecho de exportar y de vender dicho guano en los mercados de Francia (con excepción de sus colonias) y de Bélgica exclusivamente, y esto en competencia con otros exportadores.

V—Compañía financiera y comercial del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau.

1

Tocante á la posición en el proceso de Pedro, Luis y Enrique Gautreau:

Considerando que las conclusiones de la "Compañía financiera y comercial del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau", tendentes á obtener el pago preferente del depósito de Londres, de un crédito de £ 1.766,140. 6. 4. contra el Perú, son formuladas en realidad en nombre de distintos sujetos de derecho, á saber, por

una parte la Compañía financiera y comercial del Pacífico, por la otra Pedro, Luis y Enrique Gautreau, cuyas pretensiones deben examinarse separadamente;

Considerando que Pedro, Luis y Enrique Gautreau han declarado, en la página 35 de la primera memoria entregada por ellos personalmente, que se presentan al arbitraje "en su propio nombre, como cointeresados en las operaciones de consignación y venta de guano, emprendidas por los Bancos del Perú, según contrato de 5 de enero de 1876, continuadas por la sociedad Calderoni, Schmolle y C.ª, substituida á los Bancos por escritura de 11 de abril de 1878, proseguidas hasta el 18 de agosto de 1881 por la nueva sociedad Hugues, Calderoni y C.ª, substituida á la precedente á partir del 1º de enero de 1881";

Pero que Pedro, Luis y Enrique Gautreau no son parte en ninguno de los tres contratos mencionados en los que la demanda común está fundada, á saber: el contrato de 30 de noviembre de 1875/5 de enero de 1876, celebrado entre el Gobierno del Perú y los Bancos reunidos de Lima para la consignación de 200,000 toneladas de guano que debía exportarse á las islas Mauricio y á las colonias,—el contrato de 11 de abril de 1878 por el que Calderoni, Schmolle y C.ª tomaron el contrato precedente,—el contrato de 18 de agosto de 1881 en virtud del cual Hugues, Calderoni y C.ª transfirieron á la Compañía del Pacífico todos los derechos activos contra el Perú derivados en su favor de los dos contratos precedentes;

Que Pedro, Luis y Enrique Gautreau no pueden gestionar sino fundándose en el contrato de participación celebrado el 4 de octubre de 1879 entre Calderoni Schmolle y C.ª, J. Sescau y C.ª y Enrique Gautreau para la explotación en común del contrato de 11 de abril de 1878, ó en el segundo contrato en participación celebrado con el mismo objeto el 1° de marzo de 1881 entre Hugues, Calderoni y C.ª, sucesores de Calderoni Schmolle y C.ª y dichos J. Sescau y C.ª y Enrique Gautreau;

Pero que estos convenios, en los que sólo aparece el nombre de Enrique Gautreau,—siendo Pedro y Luis los subparticipantes de su hermano en virtud de arreglos particulares,—no han podido

crear vínculos de derecho sino entre dicho Enrique Gautreau y sus socios, de ninguna manera entre el Gobierno del Perú, que no era parte en ese acto, y los tres hermanos Gautreau;

Que, por consiguiente, Pedro, Luis y Enrique Gautreau están reducidos al ejercicio de las acciones sociales que tuvieranlos dos, primeros contra el tercero, y el tercero contra sus socios, sin poder pretender la calidad de acreedores del Perú por razón de las sumas que este Estado debiera á Hugues, Calderoni y C.ª; que ellos, en consecuencia, no tienen calidad para presentarse como parte principal en el proceso;

Que esta situación no se modificaría con respecto al Perú si estuviera establecido, como lo pretende la segunda memoria de la Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau (pag. 10), "que antes de la cesión de 19 de agosto de 1881, la Compañía del Pacífico había celebrado con los señores P. L. y H. Gautreau un contrato de participación que tenía por objeto tomar y ejecutar el contrato Calderoni Schemolle y C.ª",—no siendo el Perú parte en este convenio como lo había sido en los precedentes;

Que es inútil que los hermanos Gautreau emprendan la justificación de su demanda alegando que son acreedores de Hugues, Calderoni y C.ª, y que esa calidad les permite hacer valer los derechos de éstos á tenor del art. 1261 del Código Civil peruano, según el que "los acreedores de una persona que tiene derechos adquiridos por un contrato, pueden ser autorizados para reclamarlos, si no lo hiciere el acreedor á su debido tiempo";

Considerando en efecto,—y sin que sea necesario averiguar si la interpretación del art. 1261 del Código Civil peruano propuesta por los demandantes es exacta, y si principalmente el acreedor puede proceder en lugar del deudor sin ser "autorizado" por una sentencia,—que en todo caso, el acreedor no tiene facultad para ejercitar los derechos de su deudor, sino hasta completar el monto del crédito que tiene contra él, y que en el presente caso, los hermanos Gautreau, lejos de haber justificado el crédito que podían hacer valer contra Hugues, Calderoni y C.ª no han indicado su mon-to, ni han probado en manera alguna que fuesen acreedores de Hugues, Calderoni y C.ª;

2

Sobre la excepción de falta de calidad opuesta por el Gobierno del Perú á la Compañía del Pacífico, que se presenta en calidad de cesionaria de Hugues, Calderoni y Cª.— particularmente sobre la pretendida aprobación por el Perú de la transferencia á la demandante de los derechos de Hugues, Calderoni y Cª como resultado del convenio de 18 de agosto de 1881:

Considerando que el art. XXVI del contrato celebrado el 30 de noviembre de 1875 por el Perú con los Bancos reunidos, asumido el 10/11 de abril de 1878 por Calderoni, Schmolle y Cª dispone que: "Este contrato no podrá transferirse por los consignatarios sin autorización del Gobierno del Perú"; que esta cláusula, aún no existiendo escrita, debía considerarse como ley para las partes, según los principios generales del derecho; que, en efecto, si es permitido comúnmente á un acreedor ceder un derecho ó un crédito sin consentimiento del deudor, no es en manera alguna lícito á quien tiene los vínculos de un contrato sinalagmático hacerse sustituir por distinta persona para los efectos que contra la otra parte resulten del contrato; que en el caso actual, el contrato de 30 de noviembre de 1875 no confería sólo derechos á los consignatarios, sino que les imponía diversas obligaciones; que el Perú no podía considerar como indiferente la persona de sus contratantes, y que, por consiguiente, los consignatarios no tenían el derecho de ceder á otros su posición activa y pasiva en el contrato, sin el conocimiento del Gobierno peruano, como lo hicieron por el convenio de 18 de agosto de 1881; que el citado art. XXVI del contrato de 1875 consagró estos principios en términos expresos, y que se trata, por tanto, de investigar si el Perú renunció á su aplicación aprobando el convenio de transferencia;

Considerando que con fecha 7 de enero de 1880, los comisionados extraordinarios del Gobierno del Perú, Francisco Rosas y Juan de Goyeneche, celebraron con la Sociedad General de Crédito Industrial y Comercial un contrato por el que el Cobierno acordaba á la Sociedad el derecho exclusivo de importar y vender guano en todos los mercados que estimara útil abrirse para lo sucesivo y que no estuvieran ya abiertos en virtud de un contrato con

el G obierno; que por el art. 21, párrafo 2, de este contrato, "y con relación á los mercados, fuera de los de Europa, actualmente abiertos á la venta del guano", la Sociedad tenía el derecho de subsistituirse á los contratantes, ya á la espiración de sus contratos, por vía de opción, ya, antes de esa espiración, por vía de arreglo"; que la Compañia del Pacífico, constituida por la Sociedad general, se atribuye el beneficio de esta estipulación y de los convenios por los cuales la Sociedad general le entregó el contrato de 7 de enero de 1880, para sostener que tenía el derecho de subsistuirse por vía de arreglo á Hugues, Calderoni y Cª en la consignación del guano en Mauricio, y que el Perú había dado anticipadamente su autorización para dicha substitución;

Considerando que este argumento sería concluyente si el contrato de 7 de enero de 1880 hubiera estado vigente en la época del contrato de 18 de agosto de 1881, pero que no es ese el caso;

Que, en efecto, en el momento en que los comisionados peruanos Rosas y Goyeneche firmaban en París el contrato de 7 de enero de 1880, el Gobierno que los nombró había sido derrocado y reemplazado por la dictadura de Nicolás de Piérola; que en vez de ratificar la obra de los comisionados, el Dictador celebró con Dreyfus Hnso. y Cª el contrato provisional de 7 de enero de 1880, después el contrato definitivo de 4 de junio de 1880, los que eran manifiestamente inconciliables con el contrato de la Sociedad general puesto que ésta había estipulado el *derecho exclusivo* de exportación á *toda la Europa*, y los contratos celebrados con Dreyfus Hnos. y Cª conferían á estos la facultad de exportar el guano á Francia y Bélgica, y reservaba al Gobierno el derecho de celebrar otros contratos para la exportación al resto de Europa;

Que en tal situación, la Sociedad general habría podido sin duda sostener su contrato, y exigir su cumplimiento del Gobierno del Perú; pero que prefirió considerar dicho contrato como nulo y sin ningún valor;

Que esta renuncia resulta no sólo del hecho de no haber ni aún iniciado la ejecución del contrato de 7 de enero de 1880, sino también de no haber intentado la Sociedad general ningún medio para obligar al Perú á que lo respetara; pero, sobre todo, que,

un año más tarde, la Sociedad general celebró con el Gobierno de este Estado un nuevo contrato cuyas disposiciones implican el abandono del primero;

Considerando, en consecuencia, que por el contrato de 1º de febrero de 1881, la Sociedad general obtuvo del Gobierno peruano la consignación de la cantidad de guano que quedaba por exportar se para completar las 1.900,000 toneladas objeto del contrato celebrado el 7 de junio de 1876 con la Peruvian Guano Company (contrato Raphaël);

Que no tendría explicación este contrato, ni se habría celebrado jamás si las partes hubieran considerado todavía vigente el de 7 de enero de 1880; que los derechos que él confería á la Sociedad general se reducían de hecho á la exportación de más ó menos 900,000 toneladas, con supresión de todo monopolio en Francia y Bélgica, siendo reservados por el art. 2 los derechos concurrentes de exportación de Dreyfus y Cª en aquellos dos mercados; mientras que el contrato celebrado el 7 de enero de 1880 atribuía á la Sociedad general el monopolio de la exportación del guano á todos los mercados de Europa y á todos los nuevos mercados que hubiera podido abrir la Sociedad, y no encerraba limitación alguna respecto de la cantidad de guano que habría de exportarse; que en el detalle como en el conjunto, las estipulaciones de los dos contratos de 7 de enero de 1880 y de 1º de febrero de 1881, están en tal oposición unos con otros que es imposible concebir su coexistencia; que así la advertencia que figura en *post scriptum* al pie del contrato de 1º de febrero de 1881, y por la que A. Durieu, á nombre de la Sociedad general, declara "no firmar el presente contrato sino con la condición formal de que jamás le sea opuesto como renuncia á uno solo de los derechos derivados del contrato de 7 de enero de 1880", estaría, aún aceptada que hubiera sido por el Perú, desprovista de valor, como inconciliable con la voluntad de las partes que resulta del nuevo contrato; pero que aparece del lugar que esa reserva ocupa fuera dal acta, y del hecho de que el comisionado peruano no la firmara, como revestida de un carácter puramente unilateral, y no obliga al Perú, lo que los mismos demandantes parcen admitir, puesto que no han hecho hincapié en ella;

Considerando que la misma Compañía del Pacífico afirma que

el contrato de 7 de enero de 1880 "no ha vivido"; que en la primera Memoria que presentó en apoyo de su crédito personal, se expresa á ese respecto como sigue (p. 15):

"Habiendo sobrevenido dificultades entre el Gobierno del Perú y la Peruvian Guano Company, el Gobierno envió á Europa dos delegados especiales, que el 7 de enero de 1880 celebraron en París, con la Sociedad general de crédito industrial y comercial, un *contrato que no ha vivido*, porque ese mismo día, el Perú firmaba en Lima, otros dos contratos con Dreyfus Hnos. y C^{a};—y más adelante: "Mientras este contrato (el de 7 de enero de 1880) se elaboraba en Europa, estallaba una revolución en el Perú. Don Nicolás de Piérola era nombrado Dictador, *anulaba el contrato firmado en Europa*, revocaba los poderes de los comisionados y firmaba el mismo día dos contratos con Dreyfus Hnos. y C^{a}."

Considerando, por otra parte, que el convenio celebrado el 18 de agosto de 1881 entre Hugues, Calderoni y C^{a} y la Compañía del Pacífico para la transferencia á la demandante de los derechos activos provenientes del contrato de 30 de noviembre de 1875, estipula en el art. 5 que "los señores Hugues, Calderoni y C^{a} se comprometen á conseguir la adhesión del Gobierno del Perú á la presente cesión"; que esta cláusula está igualmente reproducida en el art. 11 de la escritura complementaria de dicho convenio, celebrado el mismo día entre las mismas partes, para determinar principalmente el valor asignado á Hugues, Calderoni y C^{a} como precio de la cesión; que ella prueba hasta la evidencia que año y medio más ó menos después de firmarse el contrato de 7 de enero de 1880, las partes consideraban la adhesión del Gobierno del Perú como indispensable para la validez de la transferencia;

Que es inútil que la demandante intente explicar la mencionada estipulación, diciendo que no se trataba de que las partes obtuvieran la adhesión del Gobierno constitucional entonces restablecido, adhesión ya regularmente otorgada el 7 de enero de 1880, sino que con motivo de la instable situación política del Perú, y de las competencias de los jefes militares, que disputaban el poder al Presidente Calderón, la compañía del Pacífico había juzgado prudente indicar la adhesión al contrato "de cualquier otro Gobierno que no fuera Gobierno constitucional;"

Que si tal hubiera sido la idea de las partes, no habrían dejado de expresarla, y de especificar que mientras subsistiera el Gobierno constitucional la transferencia produciría sus efectos y que la autorización solo era requerida para determinada eventualidad; que el convenio indica sencillamente la adhesión del "Gobierno del Perú," lo que no puede razonablemente entenderse sino refiriéndose al Gobierno contitucional entonces existente (art. 5);

Que la interpretación propuesta está además condenada por los términos positivos del art. 4 del convenio, según los cuales "*esperando la regularización* cerca del Gobierno peruano del presente acto de cesión y transferencia," Hugues, Calderoni y Cª dan á la Compañía "plenos poderes para tratar representándolos en todo, *tanto cerca del Gobierno del Perú* como de cualesquiera otras personas;" que, por consiguiente, si hasta la regularización de la cesión, la Compañía debía proceder provisionalmente como mandataria de Hugues, Calderoni y Cª, es porque las partes no consideraban la cesión regularizada por actos anteriores, ni con respecto al Gobierno constitucional;

Que la manera de sentir de las mismas partes se manifiesta también en el hecho de que, muchos meses después de la fecha del convenio de transferencia, no era la Compañía del Pacífico la que protestaba contra los efectos del decreto chileno de 9 de febrero de 1882, y la que se dirigía al Ministerio francés de relaciones exteriores para obtener su apoyo, sino Hugues, Calderoni y Cª (Mem. I, de la parte demandante, an. 18 y 19);

3

Sobre la pretendida aprobación tácita del contrato de transferencia por el Gobierno del Perú:

Considerando que, á falta de autorización expresa y previa, la demandante alega que el Gobierno dió su aprobación tácitamente al convenio de 18 de agosto de 1881; pero que ella no da la prueba de su afirmación;

Que tocante á la pretendida notificación de la transferencia al Cónsul del Perú en París el 8 de marzo de 1882, la demandante desconoce bajo todos respectos la naturaleza de la intervención de este agente en el acto realizado en dicha fecha; que, en realidad, se

trataba simplemente de autorizar y registrar el convenio hecho por escritura privada de 18 de agosto de 1881, conforme á las reglas del procedimiento peruano, como aparece de las declaraciones de las partes, que entregaron al Cónsul la minuta y los demás documentos "para que fueran elevados á escritura pública," y de todas las explicaciones concordantes del encabezamiento y la "conclusión" (ant. letra G, Nº 7); que el Cónsul, requerido por las partes para llenar las formalidades usuales y dar la correspondiente solemnidad al convenio, no interpuso su ministerio sino por oficio público, llenando las funciones de notario en presencia de dos testigos, y de ninguna manera como representante del Gobierno; que es desde luego superfluo averiguar si el Cónsul tendría facultad, en su carácter de tal, para recibir notificaciones dirigidas al Estado del Perú, ó si en el hecho, instruyó del asunto al Gobierno; que puede sin embargo, respecto de este último punto, considerarse como muy improbable que el Gobierno hubiera tenido conocimiento, ni aun oficiosamente, del convenio de tranferencia registrado en el consulado el 8 de marzo de 1882, puesto que después de la destrucción de los documentos relativos á la consignación de Mauricio, por el incendio del Tribunal de Cuentas en palacio el año de 1884, se dirigió él á Calderoni paro tener un duplicado de dichos documentos; que en todo caso, esta circunstancia manifiesta que si el Gobierno estaba informado de la existencia del convenio, ese informe no era su aprobación;

Considerando que no con mayor razón la Compañía vé una aprobación tácita de la cesión en el hecho de que el Gobierno no protestara cuando, invitado Calderoni á exhibir nuevos documentos en apoyo de las cuentas de la consignación, respondió que "todos esos documentos se encontraban en poder de la Compañía que había tomado el contrato de consignación, y cuyo pricipal socio era un señor Juan Sescau; que el silencio de una parte puede realmente ser considerado equivalente al consentimiento expreso, cuando los dictados de la buena fé le impusieran la obligación de hablar, pero que no es este el caso presente; que el Gobierno del Perú no tenía deber alguno de pronunciarse sobre la validez del contrato de cesión antes de que las partes solicitaran expresamente que se adhiriera á ella; que parece resultar de las explicaciones de las partes que la respuesta de Calderoni fué dada verbalmente; que ni

aún se ha pretendido que Calderoni haya comunicado al Gobierno el acto de la cesión, ni que le hubiese hecho conocer el nombre de la "Compañía que había tomado el contrato;" que el alegato de Calderoni, según el que "el principal socio de ella era un señor Juan Sescau." autoriza aún para deducir que proporcionó datos erróneos; que en efecto, no está de ningún modo probado que Juan Sescau fuese socio de la Compañía del Pacífico; que de otro lado, la indicación de un particular como "socio principal" de la Compañía cesionaria podía hacer creer, por su naturaleza, que se trataba de una sociedad colectiva ó en comandita, y no de una sociedad anónima tal como la Compañía del Pacífico; que en tales circunstancias, no puede admitirse que el contrato de transferencia haya sido notificado al Perú de manera que el silencio del Gobierno pudiera interpretarse, según las reglas de la buena fé, como su aprobación;

Considerando, en fin, que la Compañía del Pacífico no puede sacar ninguna consecuencia favorable de su tesis sobre que el Perú celebró con ella los dos contratos de 1º y 8 de febrero de 1881; que de otro modo, sería necesario admitir que todo consignatario favorecido por un contrato determinado con el Perú podía válidamente, y sin el consentimionto del Gobierno, substituirse mediante un arreglo á los concesionarios del contrato de 1875; lo cual sería evidentemente contrario tanto á los principios generales del derecho, y al espíritu del contrato de 1875, como á la prohibición expresa que contiene el art. XXVI de este último;

4

Sobre la admisibilidad de la Compañía del Pacífico al presentarse en calidad de mandataria de Hugues Calderoni y Cª:

Considerando que la Compañía del Pacífico invoca subsidiariamente el art. 4 del convenio de transferencia de 18 de agosto de 1881, —por el que Hugues, Calderoni y Cª le confieren plenos poderes para proceder en su nombre hasta conseguir la regularización del acto de cesión,—para justificar el hecho de estar llamada á hacer valer en el presente proceso el crédito proveniente de los contratos de 30 de noviembre de 1875 y 10 de abril de 1878;

Pero que por su misma naturaleza la calidad de mandatario de Hugues, Calderoni y Cª en la que la Compañía dice proceder,

no puede ser invocada en apoyo de las conclusiones que ella propone *en su propio nombre*, y debe considerarse como una segunda intervención hecha en nombre y por cuenta de Hugues, Calderoni y Cª; de suerte que los derechos provenientes del contrato de conisgnación en Mauricio y en la Reunión estarían representados en el proceso por dos demandantes distintos, de los que uno, la Compañía del Pacífico, pretende ejercerlos á título de cesionaria de Hugues, Calderoni y Cª, mientras que el otro, Hugues, Calderoni y Cª, los hace valer en la eventualidad de que la demanda del primero no fuera juzgada admisible;

Que importa desde luego examinar si esta segunda intervención ha sido hecha regularmente, y, principalmente, si se realizó en tiempo útil ó si fué tardía, como lo sostienen Dreyfus hermanos y Cª;

Considerando que resulta de una nota de la Embajada de Francia, fecha 21 de diciembre de 1894, comunicada en extracto el 29 de diciembre del mismo año al Tribunal arbitral por el Consejo federal Suizo, que entre otras personas "de las que se proponían hacer valer ante la jurisdicción arbitral *créditos que pretenden poseer contra el Gobierno del Perú*" se han presentado "la Compañía financiera y comercial del Pacífico y los señores Pedro, Luis y Enrique Gautreau conjuntamente;" que no aparece de esa nota ni de la lista de las personas facultadas para una nueva intervención por el llamamiento del Presidente del Tribunal de fecha 22 de enero de 1895, que la Compañía se haya presentado como mandataria de Hugues, Calderoni y Cª; que, por tanto, la Compañía intervino desde el principio únicamente como acreedor directo del Perú, y que ha aprovechado en seguida de la facultad de una nueva intervención;

Que, de otro lado, Hugues, Calderoni y Cª no se han presentado como acreedores del Perú, pretendiendo derechos al depósito de Londres, ni antes de la publicación del llamamiento de 22 de enero de 1895, ni posteriormente, en el plazo fijado por dicho llamamiento so pena de exclusión;

Que sólo en su demanda, entregada el 31 de diciembre de 1895, ó sea nueve meses después de la espiración del plazo fijado para las presentaciones, la Compañía del Pacífico invocó por primera vez los plenos poderes á ella conferidos por Hugues, Caldero-

ni y C.ª, y manifestó su intención de hacer valer los derechos de estos en calidad de mandataria;

Que, en consecuencia, la intervención formulada á nombre de Hugues, Calderoni y C.ª es tardía;

Considerando que sería inútil objetar á lo que precede, que el crédito exhibido el 31 de diciembre de 1895 es idéntico á aquel por el que la Compañía del Pacífico y los hermanos Gautreau se presentaron conjuntamente en tiempo útil;

Considerando en efecto, que si el crédito reclamado es el mismo, los intervinientes son sujetos de derechos diferentes, que no pueden hacer valer sus respectivas pretensiones mas que por medio de acciones distintas, ó sea en el presente caso, por dos intervenciones separadas; que así, la intervención del uno no puede aprovechar al otro; que esta consecuencia perdería su fuerza si se tratara de dos intervinientes á los que Hugues, Calderoni y C.ª hubieran hecho sucesivamente cesión de sus derechos, y de ellos uno, que hubiese descuidado presentarse en tiempo útil, pensara prevalerse de la presentación hecha por el otro; que ello se justifica por evidente identidad de motivos, en el caso de que el titular originario del crédito y un cesionario obrasen concurrentemente; que importa poco, además que, en el caso actual, el cesionario se presente al mismo tiempo como mandatario del acreedor primitivo, puesto que Hugues, Calderoni y C.ª están excluidos, y su mandatario no puede ejercer en su nombre derechos de que ellos mismos están despojados;

Considerando, de otro lado, que la memoria presentada como demanda por la Compañía del Pacífico conjuntamente con los señores Gautreau, considerada como constitutiva de intervención por Hugues, Calderoni y C.ª, está firmada por el apoderado de la Compañía del Pacífico y de los hermanos Gautreau procediendo en su nombre personal,—como aparece del poder que figura en el expediente, con el Nº 75,—el que no ha sido jamás mandatario de Hugues, Calderoni, y C.ª ni sustituto, en los poderes conferidos por los nombrados, de la Compañía del Pacífico; de suerte que la intervención del 31 de diciembre de 1895 por Hugues, Calderoni y C.ª, inadmisible como tardía, bajo un punto de vista, lo es, además, como emanada de persona sin calidad para formularla;

Considerando, en fin, que el representante de los demandantes,

procediendo, como se dice expresamente en sus poderes y se repite al final de las dos últimas memorias que ha firmado, "á nombre de la Compañía del Pacífico, en liquidación, y de los señores P. L. y H. Gautreau" no ha propuesto nunca conclusiones por *Hugues Calderoni y C.ª*, ni presentado memoria en su nombre; de donde se sigue que Hugues, Calderoni y C.ª no están ni han estado jamás en el proceso;

5

Considerando que es superfluo, en estas condiciones, entrar en el examen de si la Compañía del Pacífico tendría fundamento en acojerse al art. 4 del convenio de 18 de agosto de 1881 para justificar su calidad de mandataria de Hugues, Calderoni y C.ª;

Que, sin embargo, puede notarse que hay serios motivos para admitir la negativa;

Que, en efecto, aunque Hugues, Calderoni y C.ª declaran en dicho artículo "que la Compañía tiene en adelante y definitivamente plenos y completos poderes para proceder en todo en su nombre," resulta sin embargo del contexto que estos poderes revestían un carácter esencialmente provisional, puesto que eran conferidos "mientras se obtiene la regularización cerca del Gobierno peruano del presente acto de cesión y traspaso;" que el verdadero objeto del contrato era la *cesión:* que las partes no intentaban propiamente constituir al cesionario mandatario del cedente, sino únicamente se proponían permitirle el ejercicio inmediato de las derechos cedidos en calidad de *procurtaor in rem suam*; que así, el pretendido "mandato" no era sino una forma disfrazada de ejecución anticipada del contrato de cesión, que no debía producir efectos, según la común intención de las partes, mas que en el momento en que el Perú prestara su adhesión á la transferencia del contrato de consignación; que la actitud asumida, en el presente proceso, por el Perú hacia los demandantes, equivale á un verdadero rechazo de aprobación á las estipulaciones ajustadas entre Hugues, Calderoni y C.ª y la demandante; que por tanto, hay derecho para admitir que los plenos poderes conferidos á la Compañía del Pacífico por una cláusula accesoria del contrato de 18 de agosto de 1881 "entre tanto se ob-

tiene la regularización de la transferencia," han caducado desde el día en que, demostrada la imposibilidad de la regularización, quedó sin objeto el contrato de transferencia;

Que es igualmente probable que estos mismos poderes se hayan extinguido por otras causas (cod. civ. art. 2003) siendo evidente que Calderoni falleció el 1º de enero de 1893, y que el 24 de junio de 1886 ya había sido designado liquidador para la sociedad Hugues, Calderoni y Cª por el Tribunal de Comercio del Sena, el señor Flory (Drey. doc., fasc. IV, Nº 244, p. 425); pero que es ya inconducente ordenar una instrucción suplementaria para saber si la liquidación era voluntaria ó forzosa, ó si ella no está terminada actualmente;

Que así, por los solos motivos referidos antes, Nos. 2–4, deben ser denegadas á la Compañía las conclusiones de su demanda; que los hermanos Gautreau carecen igualmente de calidad para actuar en el presente proceso;

Que, por lo demás, está comprobado que el precio de los derechos cedidos por Hugues, Calderoni y Cª á la Compañía consistía en una suma determinada que debía pagarse por cada tonelada de guano *que ella exportara*; que no habiendo exportado nada la Compañía, nada tenía que pagársele; de suerte que la demandante era la única, entre los diversos demandantes acreedores del Perú que luchan todos *de danno vitando*, que se presentaba luchando *de lucro faciendo*;

VI. **Compañía Financiera y Comercial del Pacífico**

1

Sobre la existencia y la entidad del crédito de la demandante:

Considerando que por decreto de 31 de diciembre de 1892, expedido previo informe del Fiscal de la nación, el Ministro de Hacienda del Perú reconoció á la demandante acreedora del Estado por £ 104,000 y 282,636 francos, sumas entregadas como adelanto al Gobierno del Perú, la primera al agente financiero, y la segunda á los ministros Elmore y Rosas; que el Gobierno del

Perú declaró en el curso del procedimiento, que era deudor de esas sumas; que resulta de las consideraciones presentadas relativamente á la demanda formulada por la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, que semejante reconocimiento obliga al Tribunal arbitral, mientras las demás partes no demuestren su irregularidad; que los hermanos Gautreau formularon en sus memorias personales diversas objeciones contra el título de la demandante, pretendiendo que él no tenía fuerza obligatoria en tanto que el Congreso no se pronunciara sobre su legitimidad; pero que esas objeciones—que, por otra parte, pierden su valor por el hecho de la denegatoria de la instancia á los hermanos Gautreau—son mal fundadas, estando el Tribunal arbitral en aptitud de apreciar, por los recibos que figuran en el proceso, la realidad de las entregas, que suman £ 104,000 hechas en manos del Ministro del Perú en París, Toribio Sanz, el 5/16 de febrero, 8 de marzo y 5 de abril de 1881, y por los contratos presentados, la legitimidad de la causa de esta obligación; que incurren en igual error la viuda Philon Bernal y otros, negando que el Ministro del Perú en París, Toribio Sanz, tuviese personería para comprometer á la nación peruana por los contratos de febrero de 1881, puesto que éste obraba en virtud de plenos poderes conferidos por el Jefe Supremo de la República del Perú, quien reunía en su persona todos los poderes del Estado, y que, por otra parte, esos contratos han sido expresamente declarados obligatorios por el Estado del Perú, en el decreto de 31 de diciembre de 1892; que la realidad de las entregas de fr. 282,636 á J. Elmore y F. Rosas, resulta, según el mencionado decreto, comprobada por recibos extendidos en debida forma;

2

Sobre la «garantía del guano»; y en primer lugar sobre la pretendida nulidad de los contratos de 1º de febrero de 1881, en razón de la imposibilidad de su objeto:

Considerando que el Gobierno de Chile sostuvo que los contratos de 1881 entre la Compañía del Pacífico y el Gobierno del Perú, quedaban destruidos por la ley de 26 de octubre de 1886, en la que

el Congreso del Perú declaró nulos los actos de gobierno interior realizados por D. Nicolás de Piérola; pero que éste concepto está en oposición con los considerandos del dictamen presentado el 27 de diciembre de 1892 al Gobierno peruano por el Fiscal Tejeda, quien expone que la ley anulatoria no ha podido alcanzar á los contratos celebrados en el extranjero con un extranjero, y con el decreto de 31 de diciembre de 1892, que defiere á la opinión del Fiscal; que, además, el Gobierno de Chile no insiste en ello, observando que la cuestión es del resorte del Congreso peruano, y que no ha sido propuesta por ninguna de las partes principales, y tampoco por el Gobierno del Perú;

Que, en cambio, muchos adversarios están de acuerdo en negar á la demandante el beneficio de la garantía del guano, exponiendo que en el momento en que se celebraron los contratos de 1º de febrero de 1881, la provincia de Tarapacá estaba ocupada por las tropas chilenas, de suerte que entonces no tenía el Gobierno derecho de disponer del guano contenido en los yacimientos de esa provincia, como tampoco tenía la posibilidad material de entregar á la Compañía del Pacífico, para su exportación, las cantidades objeto del contrato;

Que la Compañía del Pacífico opone, en primer lugar, á esa excepción la afirmación de que su garantía se remonta al 7 de junio de 1876; que invoca á este respecto los derechos provenientes del contrato de consignación celebrado en dicha fecha por el Gobierno del Perú con la Peruvian Guano Company, derechos que le transfiriera el contrato de 1º de febrero de 1881 entre el Gobierno y el Crédito industrial al que ella ha sucedido; pero que esta afirmación no es sostenible;

Considerando, en efecto, que por el contrato de 1º de febrero de 1881, el Gobierno del Perú transfirió á la Sociedad general de crédito industrial y comercial, la «ejecución» del contrato de 7 de junio de 1876; que la Peruvian Guano Company no era parte en el primero de esos actos; que independientemente del esclarecimiento sobre si, como el Gobierno lo declara desde el encabezamiento, el contrato de 7 de junio de 1876 no había ya terminado por la espiración del tiempo para el que se celebrara, es incontestable que el Gobierno no pudo transferir á un tercero, sin el concurso del contratan

te primitivo, derechos que correspondían á éste; que sólo estaba autorizado, si la Peruvian Guano Company hubiese violado sus compromisos con él, como tambien lo ha pretendido, á rescindir el contrato con pago de daños y perjuicios; que por el hecho de la rescisión como por la espiración del contrato, el Gobierno recobraba la libre disposición del guano que se había obligado á entregar á la Peruvian Guano Company; que tenía la facultad de constituir sobre el guano nuevos derechos en provecho de terceras personas, pero no de substituir á terceros en los derechos del contratante primitivo, del que no era ni sucesor ni causante á título alguno; que el contrato habla, pues, impropiamente en diversos puntos de una «transferencia» del contrato de 7 de junio de 1876; que, en realidad se trataba únicamente, como lo marca claramente el encabezamiento y el artículo 1º de la escritura, de asignar al nuevo consignatario las prestaciones que el Gobierno hubo de cumplir con el antiguo consignatario si no hubiera terminado el contrato primitivo, es decir, permitirle la exportación de «la cantidad de guano que quedaba por exportarse por la Peruvian Guano Company, para completar 1.900,000 toneladas, señaladas en el art. 2º del contrato de 7 de junio de 1876»; que, además, el Gobierno no se ha preocupado del sentido propio de esta palabra, «transferir», puesto que él mismo declara que el contrato primitivo había «espirado», y no podía pasar para él desapercibido que un contrato terminado no es susceptible de transferencia;

Que así, el contrato principal de 1º de febrero de 1881 no ha tenido, ni como objeto, ni como efecto, el poner en posesión á la demandante de vínculos de una obligación existente, sino de constituir entre ella y el Perú nuevos derechos y obligaciones;

Considerando, por lo tanto, que hay que referirse á la fecha de los convenios celebrados por el Gobierno del Perú con el Crédito industrial y la Compañía del Pacífico, ó sea al 1º de febrero de 1881 para decidir si el Gobierno pudo constituir en provecho de la demandante derechos constitutivos de la «garantía del guano»; que esta cuestión se reduce á saber si el Gobierno podía en dicha fecha contraer válidamente obligaciones que tuvieran por objeto el guano;

Considerando, en lo que toca á los yacimientos de las islas de Lobos, que la Compañía del Pacífico alega que no fueron ocupa-

dos militarmente por Chile hasta abril de 1881, ó sea posteriormente á la firma de sus contratos; que este hecho no ha sido negado; que, además, está comprobado por documentos que precisan las circunstancias en que tuvo lugar la ocupación (anterior letra F, Nº 58); que la demandante alega igualmente que los yacimientos contenían una cantidad de guano suficiente para permitir al Perú llenar sus compromisos con el Crédito industrial, cuyos derechos ella posée; que este alegato tampoco ha sido contradicho; que está así, evidenciado en el proceso que el Gobierno tenía de hecho y de derecho la disposición del guano, objeto, tanto del contrato principal relativo á la consignación, como de los convenios adicionales que confirman las garantías; de donde se sigue que, en todo caso, esos contratos no pueden ser anulados por causa de imposibilidad de las prestaciones prometidas, en la medida en que ellas se refieren al guano de las islas de Lobos;

Considerando, que todas las partes han entendido el contrato principal en el sentido de que no limitaba, en la intención de los contratantes, el derecho de la demandante para exportar guano de las islas de Lobos, no obstante el hecho de que en el momento de la estipulación los otros yacimientos del Perú estaban ocupados por las tropas chilenas, y de que el Gobierno peruano se encontraba en la imposibilidad material de disponer de ellos; que esta interpretación de la voluntad de las dos partes es exacta; que, en efecto, el contrato de consignación de 1º de febrero de 1881 no especifica nada sobre la procedencia del guano que debía exportarse, pero atribuye expresamente á la Compañía del Pacífico los mismos derechos de exportación que había ejercido la Peruvian Guano Company por su contrato de 7 de junio de 1876, el que autorizaba indiscutiblemente al consignatario para designar los yacimientos que se proponía explotar en toda la extensión del territorio del Perú (art. 3); y que, por otra parte, el Gobierno del Perú consideraba la ocupación militar de Tarapacá como una posesión *de facto* puramente temporal, insuficiente para constituir en favor de Chile un derecho de propiedad sobre los yacimientos; que desde la ocupación había hecho saber diplomáticamente su derecho de propiedad sobre los yacimientos y negaba la validez de todo acto de disposición del Gobierno chileno sobre el guano, cuyos efectos declaraba con anticipación no reconocer (circular del Ministro de Relaciones

Exteriores del Perú de 13 de diciembre de 1879, Chile, doc. Nº 3, p. 8); que evidentemente era todavía suyo ese concepto en febrero de 1881, puesto que en esa época el Perú, aun podía esperar que un cambio en los azares de la guerra, ó la intervención que solicitaba de las potencias extranjeras, le permitiera recuperar la posesión de los territorios ocupados;

Que por esto, los efectos del contrato de 1º de febrero de 1881 no se limitaban á la exportación del guano de las islas de Lobos, sino que determinaban en el Gobierno la obligación de entregar al consignatario el guano proveniente de cualquier lugar que formara todavía legalmente parte del territorio de la República; que queda por determinar si esos efectos aun eran jurídicamente posibes respecto al guano de los yacimientos de Tarapacá;

Considerando, que los compromisos adquiridos por el Gobierno del Perú en el contrato de Iº de febrero, no podrían considerarse nulos en razón de la imposibilidad de las prestaciones que formaban su objeto; que, en efecto, la imposibilidad de ejecutar no era absoluta, sino únicamente relativa al Perú, en la eventualidad de que el Gobierno de este Estado no pudiera obtener de Chile el guano que tenía la obligación de entregar; que la imposibilidad de ejecutar relativa al deudor, y que depende de las circunstancias en que personalmente se encuentra, no tiene según los principios generales, influencia alguna en la existencia y validez de su obligación;

Que así, la demandante haría valer fundadamente contra el Perú los contratos de 1º de febrero de 1881 con todas sus consecuencias de derecho;

Que á la verdad, el artículo 15 del contrato principal indica que «si la explotación del guano fuese interrumpida por causas independientes de la voluntad del Gobierno, los compromisos del presente contrato quedarán completamente en suspenso, y una vez que desaparezcan las causas de interrupción, continuarán cumpliéndose dichos compromisos;» que podría preguntarse si las mismas partes no han intentado subordinar de ese modo el cumplimiento del contrato por el Perú á la condición de que el Estado conservara de hecho y de derecho la libre disposición de los yacimientos; pero que ninguna de las partes en el juicio ha hecho hincapié en el mencionado artículo 15, y que, suponiendo además, susceptible es-

ta disposición de la interpretación precedente, no podría por eso resultar en ningún modo sin fundamento la demanda de la Compañía del Pacífico;

Considerando, que la ocupación militar de un territorio enemigo produce indudablemente, según los principios del derecho de gentes, ciertas consecuencias relativas á la propiedad pública del Estado soberano de ese territorio (Rivier *Leherbuch des Völkerrechts*, § 63, 2ª ed. p. 417 y sigts.; Ullmann, *Völkerrechts* § p. 334 y sigts.; Bluntschli, *Droit intern. codifié* Nº 644 y sigts.; Neumann, *Gundriss des heut. europ. Völkerrechts*, p. 119 y sigts.; Holtzendorff, *Handbuch des Völkerrechts*, t. IV, p. § 115–118; Calvo *Derecho Internacional*, t. III, p. 1009 y sigts.; Martens *Völkerrecht*, t. II., §. 120; Liszt, *Völkerrecht*, p. 229; Bluntschli, *Beuterecht*, especialmente p. 70 y sigts); que se distingue á este respecto, en la práctica como en la doctrina, entre la propiedad mueble del Estado enemigo, que es considerada como botín de guerra, y la propiedad inmueble sobre la que el ocupante ejerce todos los derechos del usufructuario, haciendo suyos los frutos, tanto naturales como civiles; pero que en el caso actual la distinción importa poco, porque los efectos de la ocupación relativamente á los derechos constituidos por el Perú sobre el guano serían idénticos, ya que se considerase el guano no extraído en la categoría de cosa mueble, ya que se le mirase como inmueble por incorporación ó accesión al suelo;

Considerando efectivamente, en la primera hipótesis que la ocupación no ha podido tener por resultado el traspaso á Chile de la propiedad de todas las cosas muebles pertenecientes al Perú en los territorios ocupados; que Chile adquiría solamente el derecho de apropiarselas; que hasta el momento en que usaba de ese derecho no cambiaban de dueño; que así, Chile no llegó á ser propietario de los yacimientos ocupados sino en proporción á los actos de apropiación que realizaba, permaneciendo el Perú en el intervalo libre para disponer de ese guano, y por consiguiente para venderlo ó comprometerse á entregarlo;

Que sucede exactamente lo mismo en la segunda hipótesis; que en tal caso, el derecho de propiedad del Perú sobre los yacimientos sólo estaba limitado por el uso que Chile hiciera de sus derechos de usufructuario;

Considerando, por otra parte, que al apropiarse un millón de toneladas de guano peruano en las condiciones indicadas en el decreto de 9 de febrero de 1882, quitando así al Gobierno del Perú la disposición material de ese objeto, Chile reservó expresamente la mitad del producto neto para los acreedores del Perú cuyos títulos estuvieran garantidos por el guano; que no se puede en consecuencia, oponer á la Compañía del Pacífico la imposibilidad en que el Perú se encontraba materialmente para disponer del guano cuya venta estaba ordenada por el decreto;

Que la Compañía demandante, acreedora del Perú, tiene por consiguiente el beneficio de las concesiones chilenas de 1882 en la medida que sus contratos le confieren la garantía del guano; que no está de ningún modo comprobado que Chile restringiera ó quisiera restringir la aplicación del derecho á los acreedores cuyos títulos fueran anteriores á la ocupación;

Que además, ninguno de los adversarios ha pretendido que en la eventualidad, de otro lado excluída, de que el contrato de 1º de febrero de 1881 no produjera sino resultados parciales, la garantía de la Compañía se limitara al producto del guano de las islas de Lobos;

3

Sobre la cuestión de si los contratos de 1º de febrero de 1881 afectan al crédito de la demandante la garantía del guano:

Considerando que en virtud del contrato principal de 21 de febrero de 1881, la demandante, exonerada de la obligación de entregar al Perú £ 700,000 por año que asumió la Peruvian Guano Company por el contrato de 7 de junio de 1876, no estaba obligada con el Gobierno sino al adelanto de los gastos de exportación y y otros desembolsos (art. 4 á 6) que no ha tenido que soportar, no habiendo nunca exportado nada á causa de la ocupación chilena; que no podría pues pretender por este motivo la garantía del guano; pero que celebró, ó el Crédito industrial en su nombre, el mismo día 1º de febrero de 1881, un primer convenio adicional por el que se comprometió á entregar al Gobierno, en diversos plazos, la suma

de £ 300,000, de la que debía reembolsarse «mediante la retención de £ 1.10 por cada tonelada de guano vendida, proveniente ya del guano recibido en Europa ó ya del que exportara del Perú (art. 2); que en el hecho, la Compañía entregó al Gobierno el 5 de febrero de 1881 una primera cantidad de £ 50,000 sobre las £ 300,000 indicadas; que se trata de determinar, por la interpretación del mencionado artículo 2 del primer convenio adicional, si esas £ 50,000 gozan del beneficio de la garantía del guano;

Considerando que por el contrato principal, la Compañía estaba autorizada para exportar, y el Perú tenía por consiguiente la obligación de entregarle la cantidad de guano necesario para completar las 1.900,000 toneladas que debieron exportarse por la Peruvian Guano Company (contrato de 1º de febrero de 1881, art. 1 y 2); que el producto de la venta de ese guano, deducidos los gastos adelantados por la Compañía y su comisión, debía aplicarse semestralmente al servicio de la deuda externa del Perú (art. 12), con la reserva de £ 1.10 por tonelada, que se asignaba en beneficio del Gobierno (art. 10); que, por otra parte, la Compañía se comprometía á hacerse cargo del stock de la Peruvian Guano Company, en inteligencia con esta, (art. 16), garantizándole el reembolso de lo que se le debiera (art. 17), y percibiendo una comisión de £ 1.10 por cada tonelada que vendiera de este guano (art. 19): debiendo el producto neto de la venta repartirse por mitad entre el Gobierno y los tenedores de bonos, pero sin que la parte del Gobierno pudiera exceder de £ 1.10 (art. 20);

Que aparece del artículo 2 del primer convenio adicional, unido á esas estipulaciones, que la Compañía tenía, como seguridad de su adelanto de £ 50,000, una garantía consistente en el derecho de percibir £ 1.10 por tonelada sobre la totalidad del guano que debía recibir tanto de la Peruvian Guano Company como del Gobierno; que en vano algunos adversarios argumentan sobre el texto del mencionado artículo 2, según el cual la Compañía estaba autorizada para reembolsarse por una retención sobre el precio del guano «que exportara», para deducir que la demandante no gozaba del beneficio de ninguna garantía sobre el guano proveniente del Perú desde que la exportación no se había realizado; que en efecto, esta deducción, exacta si se tratara de la constitución de una seguridad real, no lo es desde el momento que se trataba de

determinar si el Perú contrajo con la Compañía un compromiso personal constitutivo de «la garantía del guano» en el sentido del decreto chileno de 9 de febrero de 1882; que á este respecto las condiciones requeridas para la existencia de esa garantía están reunidas, puesto que la Compañía tenía, por una parte, en virtud de su contrato, el derecho de exportar guano en consignación, por otra, el derecho de aplicar una parte del producto de la venta al reembolso de su crédito; de suerte que si el convenio habla del guano que la Compañía «exportara» es únicamente porque la exportación no había comenzado todavía, y en el sentido innegable de quedar afecto el guano «que ella tiene derecho de exportar»;

Considerando, por lo tanto, que la garantía de la demandante tenía un doble objeto, á saber: de un lado, el stock de la Peruvian Guano Company, que ella se había comprometido á tomar, del otro, el guano que ella debía exportar del Perú conforme á su contrato de consignación; pero que los efectos de la segunda garantía no estaban en manera alguna subordinados, como lo pretenden los adversarios, á la realización de la primera, y limitados á pagar á la Compañía el excedente de su crédito en la eventualidad de que el stock de la Peruvian Guano Company no bastara á efectuar su extinción; que semejante interpretación no es más conforme á la letra del contrato que á su espíritu;

Considerando, efectivamente, que según el artículo 2 del convenio adicional, la garantía de la Compañía debía ejercitarse hasta completar £ 1.10 por cada tonelada de guano vendida, proveniente «*sea del guano que recibiera en Europa, sea del que exportara del Perú*»; que resulta claramente de esta cláusula que la Compañía podía indiferentemente pagarse del precio de reventa del stock de la Peruvian Guano Company, ó del guano exportado del Perú;

Que, según esto, los dos objetos afectos á la seguridad de la Compañía le fueron ofrecidos concurrentemente y sobre el mismo pie, y no el uno á título de garantía principal, y el otro á título de garantía subsidiaria y eventual;

Considerando, por otra parte, que la Compañía del Pacífico no tenía ninguna razón para introducir en el contrato complicaciones que no podían ser sino dañosas á sus intereses; y que para el Perú era completamente indiferente que la retención de la Com-

pañía se efectuara más bien sobre el precio del stock de la Peruvian que sobre el de los guanos exportados, puesto que en los dos casos perdía el beneficio de la suma de £ 1.10 por tonelada, que se había reservado el derecho de percibir;

Considerando que el artículo 7 del convenio adicional dispone «que si por cualquier causa imprevista, el producto neto del stock del guano que la sociedad recibiera de la Peruvian Guano Company Limited no bastara á cubrir los desembolsos que tuviera que hacer para la ejecución del contrato de transferencia, el saldo que resultara á su favor se reembolsaría con el producto del guano que exportase del Perú»; pero que esta disposición nada prueba en favor del sistema opuesto á la demandante; que es preciso para su sana interpretación ligarla al artículo 4 del convenio adicional y al artículo 17 del contrato principal; que estos textos combinados hacen ver que las partes han considerado desde luego la eventualidad de que, siendo la Peruvian Guano Company acreedora del Gobierno, daría la liquidación de su stock un producto suficiente para permitir á la Compañía, una vez desinteresada la Peruvian, reembolsarse el precio pagado mediante la percepción de £ 2.10 por tonelada; pero que ellas han previsto igualmente el caso de que, siendo insuficiente el producto del stock, la Compañía se encontrara en descubierto; que entonces tendría lugar la aplicación del artículo 7 ya mencionado, debiendo la Compañía reembolsarse el saldo á su favor «con el producto del guano que exportara del Perú»; que así, la disposición del artículo 7 sólo se refiere á los pagos que deben hacerse á la Peruvian Guano Company, y á su reembolso; que el no tiene en cuenta para nada el reembolso de los adelantos hechos por la Compañía al Gobierno, reglamentado por el artículo 2; de suerte que por una confusión entre esos dos objetos distintos es que se han podido oponer los términos del artículo 7 á los perfectamente claros del artículo 2;

Considerando, además, que la garantía conferida á la demandante sobre el guano del Perú, aunque fuese subsidiaria á la que afecta el stock de la Peruvian Guano Company, podría hacerse valer hoy con igual derecho;

Considerando, en efecto, que la Compañía no puede obtener de la Peruvian Guano Company la entrega de su stock; que no está en modo alguno comprobado que ella cometiera una falta al de-

sistirse de la acción entablada contra esta última para esa entrega; que aparece, por el contrario, que la Peruvian Guano Company, poseyendo el beneficio de un derecho de retención sobre la totalidad de las existencias de guano, de propiedad del Perú, de que se hallaba en posesión, no tenía obligación ninguna de despojarse de él antes de un arreglo de cuentas con el Perú, tanto mas cuanto que la Compañía no estaba obligada á pagarle el precio al contado, sino sólamente á garantizarle el pago (contrato principal art. 17); que la resistencia de la Peruvian Guano Company era pues fundada; que aun en el supuesto de no serlo, la Compañía no tenía medio de vencerla; y que así, el desistimiento de la Compañía no importaba en lo absoluto una renuncia á la garantía otorgada sobre el stock de la Peruvian, sino simplemente la confesión de que era imposible hacerla efectiva;

Considerando, en segundo lugar, que en virtud de una transacción celebrada en 1886, la Peruvian Guano Company, que se decía acreedora, terminó por entregar al Gobierno del Perú, como saldo de todas las cuentas, la suma de £ 260,000; que el Gobierno guardó esa suma, que constituía uno de los elementos de la garantía de la demandante; que por eso el Gobierno se ha privado del derecho de sostener que la Compañía debió inmediatamente ocurrir á esa garantía; que no podría hacer valer ese argumento sin exponerse á una *replicatio doli* bien caracterizada; que la misma réplica puede oponerse á terceros acreedores del Perú, que no pueden invocar contra la demandante excepciones que el mismo Perú, parte en el convenio adicional de 1º de febrero de 1881, no tendría cómo contestar fundadamente;

Que así, la Compañía tiene derecho de ejercer la garantía que recibió sobre el guano que debía exportar del Perú, aun en la hipótesis de que esa garantía fuese puramente eventual y subsidiaria á la establecida sobre el stock de la Peruvian Guano Company;

Considerando que la misma solución se impone por idénticos motivos, en la garantía por los dos adelantos de £ 2,000 cada una, hechos el 8 de marzo y el 5 de abril de 1881 «para las necesidades del servicio administrativo» en cumplimiento del artículo 6 del primer convenio adicional;

De donde se sigue que la Compañía goza del beneficio de la garantía del guano en la totalidad de sus adelantos, que hacen

£ 54,000, adelantos hechos en cumplimiento del primer convenio adicional al contrato de 1º de febrero de 1881;

b) Cuanto al adelanto de £ 50,000 hecho el 16 de febrero de 1881, en cumplimiento del segundo convenio adicional:

Considerando que según el artículo 1 del primer convenio adicional de 1º de febrero de 1881, el Crédito industrial debía entregar, á cuenta del adelanto total de £ 300,000 que se comprometió á hacer al Gobierno, £ 100,000 «cuando la Peruvian Guano Company consintiera en hacer á la Sociedad ó á sus representantes la entrega del guano»; que esa cláusula se modificó por el segundo convenio adicional en el sentido de que la entrega de £ 50,000, de las £ 100,000 pagaderas en los vencimientos indicados, tendría lugar «inmediatamente después de la constitución de la Compañía financiera y comercial del Pacífico», por las gestiones y con el dinero de dicha Compañía; que efectivamente, la suma de £ 50.000 fué entregada al agente financiero del Gobierno, Toribio Sanz, el 16 de febrero de 1881, ó sea cinco días después de la constitución definitiva de la Compañía del Pacífico; que esta suma, pagada en cumplimiento del primer convenio adicional,—modificado sólo en lo relativo al vencimiento—gozaba incontestablemente del beneficio de la garantía del guano; que el segundo convenio adicional indica además que se afecta en garantía del reembolso de este adelanto un bono de aduana por £ 50;000; que se trata de saber si, por la aceptación de esta nueva garantía, la Compañía renunció á la garantía proveniente del primer convenio;

Considerando que semejante renuncia no se presume; que al suscribir el segundo convenio adicional, la Compañía consintió en pagar anticipadamente una suma de que no habría sido deudora, según el primer convenio adicional, sino el día en que la Peruvian Guano Company se hubiese declarado llana á entregarle su stock; que ella perdía con eso el beneficio de un vencimiento indeterminado, para aceptar otro más ó menos inmediato; que era pues natural, no que se despojase de las garantías que se le habían acordado, sino que estipulase otras nuevas; que tal precaución estaba tanto mas indicada, cuanto que el primer convenio adicional (art. 1) había escalonado los pagos de la Compañía por £ 250,000 sobre las £ 300,000 prometidas, á partir precisamente del momento en que, consintiendo la Peruvian Guano Company en entregar su stock,

viera convertida la demandante en efectiva la garantía sobre las existencias del guano en Europa; que anticipándose sobre la aquiescencia de la Peruvian, la Compañía corría el riesgo de no ser cubierta por el guano de esta, y de no conservar por toda seguridad sino el guano por exportarse del Perú; que así, la posición que le había dado el primer convenio adicional, se modificó á todas luces en detrimento suyo; de donde se sigue que la entrega del bono de aduana estipulado por ella, debió ser necesariamente considerado por las dos partes como una garantía suplementaria destinada á reemplazar á la del stock de la Peruvian en el caso en que la Compañía no pudiese obtener la entrega de dicho stock;

Considerando, que esta conclusión resulta evidenciada en la economía del segundo convenio adicional; que aparece de los artículos 2 y 3 que el bono de aduana de £ 50,000 fué entregado provisionalmente á la Compañía, á título de garantía subsidiaria; pero que desde el día en que la Peruvian Guano Company comenzara á entregar el guano, la Compañía debía devolver el bono (art. 3), quedando vigente la garantía sobre el stock de la Peruvian, y encontrándose la Compañía con el beneficio de las dos seguridades—stock de la Peruvian y guano por exportar del Perú—que le había conferido el primer convenio adicional; mientras que si, en un plazo de seis meses, la Peruvian no hubiese consentido en entregar el guano, la garantía constituida por el bono surtía todos sus efectos (art. 4);

Que así, las dos seguridades acordadas por el primer convenio adicional para el reembolso de los adelantos de £ 300,000 no han sido nunca suprimidas; y que la Compañía puede hacer valer la consistente en la garantía del guano por exportarse del Perú, bien por el adelanto de £ 50,000 de 16 de febrero de 1881, hecho en virtud de los dos convenios adicionales, ó bien por los de 5 de febrero y 8 de marzo y 5 de abril de 1881, del monto de £ 54,000 hechos en virtud del primero exclusivamente;

c) Tocante á las entregas, del monto total de fr. 282,636 hechas del 21 de junio de 1881 al 1º de julio de 1882, tanto al señor Rosas personalmente como al señor Elmore, Ministro en Washington;

Considerando que la Compañía hizo á F. J. Elmore, Ministro del Perú en Washington, por orden de F. Rosas, en 21 de junio, 21

de octubre y 26 de noviembre de 1881, tres entregas del monto total de 263,100 fr.; que entregó igualmente á Francisco Rosas, Ministro del Perú en París, ó sea á F. J. Elmore, por orden de Francisco Rosas, del 10 de diciembre de 1881 al 1º de julio de 1882, diversas sumas que representan un total de 108,240 fr., de los que Rosas le reembolsó 88,704 fr.; que la Compañía sostiene que esos adelantos tienen por origen los contratos de 1881;

Considerando en lo que respecta á la suma de fr. 19,536, debida por las entregas del segundo grupo, como aparece en la carta de 29 de junio de 1882, dirigida por el Ministro F. Rosas á la Compañía, quien la ha exhibido, refiriéndose en ella expresamente que dichas entregas se hicieron con el compromiso personal del Ministro de efectuar su reembolso en breve plazo, con las primeras sumas que tuviera á su disposición por cuenta del Gobierno peruano; que, en consecuencia, dichos adelantos no tienen por origen los contratos de 1881;

Considerando, en lo que toca á las entregas del primer grupo, que la demandante no ha exhibido los recibos correspondientes, de suerte que no es posible apreciar su causa; que ni aun especifica en virtud de que disposiciones de los contratos de 1881 fueron efectuadas;

Considerando que en las épocas en que se hicieron esas entregas, la Compañía no estaba de ninguna manera obligada con el Perú á hacer otras nuevas; que ella había, en efecto, pagado £ 100,000 á cuenta de las £ 300,000 señaladas en el artículo 1º del primer convenio adicional, y no podía ser compelida á pagar el saldo, en diversos plazos, sino después que la Peruvian Guano Company hubiese consentido en entregarle su stock de guano; que este consentimiento jamás fué dado; que cuanto á las entregas mensuales de £ 2,000 señaladas en el artículo 6 del mismo convenio, estaba expresamente estipulado que cesarían de deberse «si la explotación del guano llegara á interrumpirse por causas independientes de la voluntad del Gobierno»; que tal eventualidad se realizó desde el mes de abril de 1881, fecha de la ocupación por Chile de los últimos yacimientos en explotación en las islas de Lobos; que por lo tanto debe admitirse que las sumas anteriormente indicadas fueron entregadas á F. J. Elmore por la Compañía en virtud

de otros compromisos distintos de los que resultan de los contratos de 1º de febrero de 1881;

Considerando, por consiguiente, que la pretensión de la demandante á la garantía del guano por el monto de su crédito complementario de 282,636 fr. está mal fundada.

f

Respecto á la existencia de pretendidos derechos de prioridad:

1

Considerando que el decreto de 9 de febrero de 1882, confirmado por los actos subsiguientes constitutivos del arbitraje, confiere á los árbitros la misión de «resolver las diversas dificultades á que pudiera dar lugar la prioridad en el reembolso de los créditos respectivos» (art. 14) sin fijar á este respecto ninguna regla; que no es posible ni aún inferir de esta disposición y del cuerpo del decreto, que el Gobierno de Chile haya intentado prejuzgar de modo alguno sobre si existían efectivamente, entre los acreedores del Perú garantidos por el guano, derechos de preferencia de cualquiera clase; que, por consiguiente, corresponde al Tribunal Arbitral decidir, mediante una exacta apreciación de los derechos constitutivos de la «garantía del guano», si esos derechos son susceptibles de clasificación por orden de antigüedad, y, en el caso negativo, determinar el modo como deben entrar al concurso los créditos de los demandantes, y la base sobre la que debe realizarse entre ellos la repartición;

Considerando que la cuestión de si existen motivos de preferencia, fundados en la antigüedad, entre los diversos derechos garantidos por el guano, debe ser resuelta según las disposiciones de la ley peruana, bajo cuyo imperio nacieron esos derechos;

Que tales motivos de preferencia, por razón de fecha, no pueden establecerse, fuera del dominio de los derechos reales, en que son de reglamento, sino en virtud de una disposición expresa de la ley, ó de un convenio particular;

Que es conveniente examinar si las pretensiones de los demandantes á la prioridad están fundados en uno ú otro de esos dos conceptos;

2

Considerando que está probado por todo lo que precede que ninguno de los acreedores del Perú, de los que figuran como demandantes en el presente proceso, tenía derechos reales que hacer valer sobre el guano vendido por Chile en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882;

Que así, las reglas del derecho civil que fundan la preferencia, en materia de derechos reales, en la prioridad de la fecha, carecen indiscutiblemente de aplicación inmediata al caso actual;

Que el Gobierno de Chile, que proclama estos principios, sostiene, sin embargo, que, desde el instante en que Chile admitió espontáneamente que el derecho personal de ciertos acreedores del Perú sobre el guano se asimilase á un verdadero derecho de hipoteca, el sistema de colocación mejor justificado es el de aplicar *por analogía* las disposiciones del derecho peruano que determinan por la antigüedad, —salvo el caso de fijación convencional,—el orden de los acreedores garantizados por una *prenda común*;

Considerando que falta la condición esencial de la analogía entre los dos casos; que no se trata en el presente,—si se quiere comparar la «garantía del guano» con una hipoteca,—de «la repartición del producto de una prenda común entre varios acreedores», sino de la repartición del producto de varias prendas afectas á créditos distintos y realizadas por un precio único;

Considerando, en efecto, que la garantía conferida por el Perú á sus acreedores consistía, según lo que se ha visto, ya en la obligación contraída por el Estado deudor de dar guano en pago de un crédito determinado, ó de entregar guano para que se vendiera por su cuenta, afectando el precio, en todo ó en parte, á la extinción de una deuda, ya en la obligación de aplicar al reembolso de ciertos créditos, en todo ó en parte, las sumas que debía él mismo obtener de la venta del guano;

Que estas obligaciones accesorias, constitutivas de la «garantía del guano», no eran idénticas entre sí; que, ciertamente, eran todas

relativas al guano de los yacimientos del Perú ó á su producto; pero que diferían esencialmente por la naturaleza, importancia y condiciones de exigibilidad de las prestaciones que imponían al Perú; que por lo mismo, las garantías de los diversos acreedores del Perú tenían objetos distintos; que no es posible, sin desconocer el carácter propio de cada una de esas garantías y sin violar los convenios que las originaban, someterlas á la analogía de derechos de hipoteca constituidos sobre el mismo objeto, cuyos efectos, intensidad y rango están determinados por una regla uniforme;

Considerando que las mismas razones impiden la aplicación por analogía de las disposiciones de la ley peruana (cod. de com. art. 1180 y 1181; cod. de enj. civ., art. 1014 y 1015), en virtud de las cuales los acreedores cuyos títulos están reconocidos por «escritura pública» son pagados, en caso de quiebra ó de cesión de bienes, de preferencia á los acreedores quirografarios y según el orden de fecha de sus créditos;

Considerando, en seguida, que las disposiciones de la ley positiva, por las que se establece cierta clasificación entre acreedores que persiguen por un concurso la efectividad de sus derechos sobre el patrimonio del deudor, no deben extenderse, por ser odiosas; que ellas no son susceptibles de aplicación por analogía á los conflictos que se suscitan entre acreedores del mismo deudor, fuera de los procedimientos de ejecución para que han sido escritas; que en particular, el privilegio del título auténtico, cuyo origen se explica por la ventaja de aparejar ejecución, y que debe á la tradición su mantenimiento en las leyes que rigen la quiebra en diversos Estados, debe ser aplicado restrictivamente y sólo en el caso en que la ley lo consagre de una manera positiva;

Considerando, sobre todo, que la analogía invocada carece de base, porque el procedimiento de la quiebra ó de la cesión de bienes hace intencionalmente abstracción, excepto el caso de un derecho real regularmente constituido, de las convenciones por las que el deudor se comprometiera á afectar tal ó cual bien determinado, ó, tal ó cual parte del conjunto de sus bienes, en seguridad de ciertos acreedores; mientras que en el presente caso, se trata precisamente de apreciar la naturaleza y efectos de dichas garantías convencionales, cuya legitimidad consagra el decreto chileno de 9 de febrero

de 1882, haciendo de su existencia la condición indispensable de la repartición del depósito entre los acreedores del Perú;

Considerando que esas garantías deben, como vínculos ordinarios de obligación, apreciarse según la común intención de las partes que las estipularon y prometieron; que es innegable que el Perú y sus acreedores las concibieron como productoras de efectos paralelos, no como subordinadas unas á otras por razón de antigüedad, ó por la forma del título que las constituía;

Considerando, por consiguiente, excluida toda clasificación que repose en una regla legal de prioridad de fecha;

Que se puede concebir, por el contrario, que en virtud de arreglos hechos por un contratante del Perú, ya sea con el Gobierno de este Estado, ya con otros acreedores del Perú, dicho contratante haya renunciado en favor de esos acreedores, pura y simplemente ó bajo condición, á todo ó parte del beneficio de la garantía;

Que la cuestión de tal renuncia convencional en provecho de un tercer acreedor se plantea, así en lo que concierne á las relaciones de la Peruvian Corporation con la viuda Philon Bernal y otros, como en lo tocante á las relaciones de la Peruvian Corporation con Dreyfus, Hnos y Cª;

3

Considerando que la obligación general del empréstito 6% de 1870, reproducida en los bonos, dice en el artículo VI que «como garantía para el cumplimiento de los compromisos contraídos por la presente obligación, el Gobierno del Perú, bajo la fe nacional, empeña las rentas generales de la República, y especialmente las rentas netas provenientes de los envíos de guano á Europa y América, *después que se hayan llenado los compromisos á los que están afectas actualmente.. .....*»; en el artículo VII, que «los empréstitos que pudieran emitirse más tarde, no gozarán de ningún derecho de preferencia sobre éste; *este derecho sólo existe en provecho de los emitidos hasta hoy;*» que la disposición final de la obligación confirma que el Estado del Perú se obliga particularmente á que «las rentas del guano, expresamente hipotecadas..... se apliquen, *en su orden*, al pago de la amortización y de los intereses de dicho empréstito;»

Considerando que de estas condiciones resulta que la garantía de los rendimientos netos del guano conferida á los tenedores de bo-

nos del empréstito de 1870, tenía sobre sí la primacía de la garantía análoga constituida á favor de los empréstitos anteriores; que, por lo mismo, según los términos empleados en los prospectos de emisión publicados en Londres y París en 1870, el producto del guano no debía aplicarse al servicio de 1870 sino después de la «provisión» hecha para el servicio de los dos empréstitos de 1865 y 1869 (Pisco–Ica), que constituían los únicos «empréstitos emitidos hasta entonces» y no reembolsados, en favor de los cuales reservaba derecho de preferencia la obligación general de 1870;

Considerando que el empréstito de 1865, reembolsado posteriormente, está en la actualidad fuera de debate; que la Peruvian Corporation se acoje en vano al hecho de que fuera amortizado con los fondos prestados al Perú por los tenedores del empréstito de 1872 que ella representa, para pretender una subrrogación en las garantías de los tenedores de bonos de 1865, y un derecho de prioridad por tal motivo sobre todos los acreedores del Perú; que, en cambio, la Peruvian Corporation opone con buen derecho á la Viuda Philon Bernal y otros «la propiedad adquirida por su calidad de poseedora del derecho de los acreedores del empréstito peruano de 1869» (Mem. II, p 228);

Considerando, en efecto, que este derecho de prioridad negado en su origen á los tenedores de bonos Pisco–Ica por el Comité de los tenedores de bonos de 1870 y 1872, fué reconocido por sentencia de la Corte de apelación de la Alta Corte de Inglaterra con fecha 6 de febrero de 1885; que á causa de esa sentencia, contra la que el Comité de los tenedores de bonos de 1870 y 1872 presentó un recurso á la Cámara de los Lores, de que se desistió en seguida, dicho Comité rescató los bonos existentes del empréstito de 1869 por su valor nominal; que este desistimiento y el oneroso arreglo que le siguió, manifestaban en los representantes de los tenedores de bonos de 1870 y 1872 un asentimiento no equívoco á la tesis de la prioridad de los bonos de 1869 sostenida por sus adversarios; que así, la prioridad de los bonos de 1869 se halla comprobada no sólo por los términos perfectamente positivos de la obligación de empréstito de 1870, reproducida en los bonos, sino también por el reconocimiento implícito, en 1885, de aquellos que más interés tenían en negarla;

Considerando que la Peruvian Corporation ejerce fundada

mente, en su calidad de cesionaria del Comité de los tenedores de bonos peruanos de 1870 y 1872, los derechos de preferencia anexos á los bonos de 1869, de que el Comité llegó á ser propietario por compra;

Considerando, efectivamente, que el derecho de pretender la totalidad de las sumas depositadas y por depositarse en el Banco de Inglaterra fué atribuido á los causantes de la Peruvian Corporation como uno de los elementos de la *datio in solutum* en cambio de la que el Perú y Chile obtuvieron cancelación definitiva del Comité de los tenedores de bonos; que la Peruvian Corporation procede en uso de este derecho al hacer valer sus títulos sobre el depósito; que su posición respecto de los otros demandantes debe apreciarse, por consiguiente,—como se ha dicho antes —haciendo completa abstracción de las ventajas recibidas por vía de pago, es decir suponiendo condiciones idénticas á aquella en que se encontrarían los tenedores de títulos de los diversos empréstitos, unos respectivamente á otros, si sus créditos contra el Estado del Perú permanecieran hasta hoy intactos;

Considerando que, en esa hipótesis, los tenedores de bonos de 1869 debían ser colocados en primera línea respecto á la parte del depósito correspondiente, según la resolución de los árbitros, á los tres empréstitos garantidos con los productos del guano; de donde se sigue que la Peruvian Corporation goza de un derecho de prioridad indiscutible sobre los tenedores de bonos no canjeados de los empréstitos subsiguientes hasta el completo del valor nominal de los títulos de 1869 que representa;

4

Considerando que la Peruvian Corporation alega en su primera memoria en contra de Dreyfus, Hnos. y C.ª, una serie de hechos cuyo alcance jurídico, en cuanto permiten precisarlo las segunda y tercera memorias, es sentar por una parte: 1º que al firmar como «contratantes» las obligaciones de los empréstitos de 1870 y 1872, y al publicar ó hacer publicar con sus agentes los prospectos de emisión, Dreyfus, Hnos. y C.ª se hicieron garantes de la exactitud de los datos proporcionados al público en esos documentos; que esos

datos eran incompletos por no mencionar, en el número de los compromisos del Perú que tenían primacía sobre las garantías de los suscriptores, los derechos de la casa Dreyfus; que la responsabilidad de dicha casa está comprometida por ese motivo con los tenedores de bonos, en el caso en que esos contratos le confirieran efectivamente un derecho de prioridad; que, á la verdad, los árbitros serían incompetentes para resolver una acción de daños y perjuicios de la Peruvian Corporation contra Dreyfus, Hnos. y Cª; que en cambio, tienen poder perfecto para solucionar las dificultades que se susciten entre acreedores del Perú, demandantes en el presente juicio, relativas á los derechos de preferencia respectivamente invocados; que bajo este aspecto, la Peruvian Corporation procede fundadamente al someterle el mérito del dilema que opone á la casa Dreyfus diciendo, *ó* que esta renunció expresamente, en relación con los tenedores de bonos, los derechos de prioridad que podía hacer valer, pasando en silencio estos derechos en los actos relativos á la emisión de los empréstitos, *ó* que, disimulándolos intencionalmente, cometió un acto doloso cuyo efecto entraña su pérdida relativamente á los damnificados, es decir el que se pospusiera su título al de los tenedores de bonos;—por otra parte: 2º que la casa Dreyfus celebró con el Gobierno del Perú, el 19 de mayo de 1870, un contrato para la emisión del empréstito de 1870, cuyo artículo 9 dice textualmente lo que sigue: «Como por el contrato de agosto del año pasado (contrato guano de 18 de agosto de 1869), la misma casa contratante en virtud de los adelantos hechos por ella al Gobierno, tiene derecho de prioridad sobre los depósitos de guano existentes en Europa y en el Perú, después de la provisión hecha para el servicio de las deudas contraídas antes de dicho contrato, es entendido que se compromete á hacer el servicio de esta nueva deuda (empréstito de 1870), *durante todo el tiempo de su contrato, de toda preferencia*, después de haber provisto al servicio de la deuda de 1865»; que celebró igualmente con el Gobierno del Perú, el 7 de julio de 1871, un contrato para la emisión del empréstito de 1872, cuyo artículo 11, calcado sobre la disposición precedente, hace constar que Dreyfus, Hnos y Cª se comprometen á hacer el servicio de la nueva deuda *durante todo el tiempo de su contrato, y de preferencia á todo*, después de haber hecho el servicio de la deuda de 1870 por el saldo no convertido; que á decir verdad, no se trata aquí de

una estipulación del Perú en provecho de un tercero; que los tenedores de bonos tienen, sin embargo, el derecho de oponer á la casa Dreyfus, Hnos. y C.ª los convenios celebrados por dicha casa con el Perú, en virtud del principio que permite á los acreedores ejercer todos los derechos y todas las acciones de su deudor; que, por tanto, la Peruvian Corporation está hábil para tomar el lugar del Perú» deudor y para reclamar en su nombre el cumplimiento de la obligación estipulada en los convenios de 19 de mayo de 1870 y 7 de julio de 1871, desde el momento que Dreyfus, Hnos. y C.ª invocan derechos de prioridad fundados en el contrato de 17 de agosto de 1869, generador de esos convenios;

Considerando que Dreyfus Hnos. y C.ª han opuesto á esta argumentación una excepción de incompetencia y otra de cosa juzgada;

Que la excepción de incompetencia estaría evidentemente justificada si la Peruvian Corporation hubiese propuesto contra Dreyfus Hnos. y C.ª conclusiones reclamando daños y perjuicios; pero que no es este el caso; que en efecto la cuestión que se agita es puramente cuestión de prioridad de rango, en la colocación relativa al depósito de Londres, cuya apreciación entra incontestablemente, por los términos del art. 14 del decreto de 1882, en el cuadro de las cuestiones sometidas á los árbitros;

Que no está mejor fundada la excepción de cosa juzgada; que, en realidad, varios fallos franceses, belgas é ingleses, han resuelto ya quejas análogas á las formuladas por la Peruvian Corporation contra Dreyfus Hnos. y C.ª, y han reconocido que no había responsabilidad de la casa Dreyfus para los tenedores de bonos; pero que esas decisiones no son ni relativas al objeto del presnte proceso, ni expedidas entre las partes de esta causa; que, en consecuencia, no pueden oponerse á la Peruvian Corporation, de modo que es impertinente examinar si, en la hipótesis contraria, se impondrían al Tribunal arbitral con la fuerza de cosa juzgada;

Considerando, en el fondo, que toda la argumentación de la Peruvian Corporation descansa en la idea de que las garantías de los exportadores de guano, contrantantes del Perú, y la de los tenedores de empréstitos, son susceptibles de clasificarse por orden de fechas; que esta idea es inexacta; que podría pues preguntarse, si tiene objeto la cuestión propuesta, en los términos en que ha sido planteada; que no parece, sin embargo, superfluo examinarla, pues-

to que en las mismas condiciones en que debe tener lugar la clasificación, una solución favorable á la demandante sería de tal naturaleza que quizás influiría sobre sus derechos en la repartición;

Considerando que el silencio guardado en los prospectos relativos á la emisión de los empréstititos de 1870 y 1872, y en las obligaciones de empréstito, sobre los compromisos contraidos por el Perú con Dreyfus Hnos. y Cª, se explica por la misma naturaleza de las garantías conferidas á los suscriptores de los empréstitos, garantías que tenían por objeto el *producto neto* de las ventas de guano que el Perú debía percibir de los exportadores;

Considerando en efecto, que la obligación general del empréstito de 1870 expresa en términos precisos en el art. VI, que "como garantía para el cumplimiento de los compromisos contraidos por la presente obligación, el Gobierno del Perú compromete las rentas generales de la República, y *especialmente los rendiminetos netos* de los envíos de guano á Europa y América después que los compromisos que lo originan hayan sido satisfechos"; que la obligación general del empréstito de 1872 dice, en términos un tanto diferentes, que el "Gobierno compromete todas las existencias de guano de la República, en particular las de las islas Guañape, Macabí, &. .....y *especialmente los rendimientos netos* provenientes de las exportaciones de guano á Europa y América, con la única reserva de los compromisos actualmente vigentes relativos á los empréstitos de los Gobiernos de 1865, 1866 y 1870, y del empréstito garantido del ferrocarril de Pisco á Ica". (Art. VI);

Que los prospectos proporcionan datos análogos; que se lee en el empréstito de 1870, publicado en Londres: "Las garantías especialmente hipotecadas..... son..... 4º *El exceso* del guano que importe al Reino Unido de la Gran Bretaña é Irlanda, y sus colonias, en el continente de Europa y en América, una vez hecha la provisión para el servicio del empréstito del Gobierno actual de 5% de1865 (del que quedan todavía en circulación £ 7.199,200), y para el servicio del empréstito del ferrocarril de Ica á Pisco de £ 290,000.....Las ventas de guano se elevan á 550,000 toneladas por año, *produciendo un rendimiento neto* de £ 4.000,000 más ó menos": "El empréstito se garantiza con las rentas generales del Estado, y se afecta especialmente,..... 2º *el producto de la venta del guano* en Europa y América, más ó menos 110.000,000 de francos por año

después que hayan sido satisfechas las obligaciones especialmente garantidas *por este producto*, las que se elevan á 25.520,000 por año"; en el prospecto del empréstito de 1872: "Las seguridades especialmente afectas á la garantía del pago son ..... 1º El *exceso de los productos del guano* que se exporte.....proporcionando por término medio la suma neta de £ 4.000,000 por año colocada bajo el control directo de los señores Dreyfus Hnos. y Cª, que, en calidad de agentes financieros del Gobierno se han comprometido á dedicar en primer término, mes por mes, las sumas necesarias para los servicios semestrales de este empréstito";

Que á la verdad, la obligación y el prospecto del empréstito de 1872 mencionan como "hipotecadas" "todas las existencias de guano de la República, especialmente las de las islas Guañape, Macabí, &"..... y "en general todos los depósitos de guano"; pero que el contexto de esta cláusula particular no deja duda alguna sobre el hecho de que la "hipoteca" no era ni podía llegar á ser efectiva sino mediante la aplicación al servicio de los empréstitos del *producto neto* del guano vendido cuyo monto lo percibía el Gobierno de sus compradores y consignatarios;

Que, por esto mismo, no se concebía, en la época de las emisiones, como constitutivo de la garantía de los empréstitos, mas que el compromiso adquirido por el Gobierno de afectar á satisfacción de los tenedores de bonos las rentas públicas provenientes de la explotación del guano; que estas rentas se entendían como sumas netas tomadas por el Gobierno después del arreglo con los exportadores; que no podían considerarse los derechos y garantías de los exportadores gravando dichas rentas, puesto que los consignatarios y compradores estaban en aptitud de pagarse sus adelantos con la mercadería antes de entregar al Gobierno el producto de las ventas; que por esta razón contentábanse con indicar en los actos relativos á la emisión de cada empréstito las cargas existentes á las que el *producto neto* de las ventas debía aplicarse en primer lugar, sin reservar nunca los derechos preferentes de los exportadores; que no se ha hecho especialmente ninguna mención de los empréstitos de 1865, 1866 y 1869, en la que no tuvieron participación Dreyfus Hnos. y Cª; y que en cambio, las obligaciones generales de los empréstitos contenían habitualmente el compromiso del Perú "de hacer figurar en los contratos que celebrara para la consignación y la venta

del guano las cláusulas necesarias para asegurar el servicio puntual del empréstito" ó el de estipular en dichos contratos que "de los *productos de las ventas* de cada semestre, se reservara la suma necesaria para el servicio del mismo semestre" (empréstito de 1865, art. 11; de 1870, art. VIII; de 1872, art. VII);

Que esta concepción de la garantía resalta con una claridad particular en la obligación de 1869, en que se expresa en términos precisos que, para el pago del monto del empréstito, "el Gobierno asigna especialmente, empeña é hipoteca *el exceso de las ventas de su guano*, "the surplus of the sales of guano of Perú" (Corp. doc. Nº 80, p. 164); la Corporation traduce inexactamente "el excedente de los yacimientas de guano del Perú"—debiendo entenderse este exceso como *lo que quede después de cumplir las obligaciones contraidas para el servicio de la deuda nacional*, en virtud de los contratos en vigencia actual";

Considerando que los art. 9 y 11, reproducidos anteriormente, de los contratos de emisión de 19 de mayo de 1870 y 7 de julio de 1871, no pueden ser invocados en contra de lo que precede; que en verdad estas disposiciones unidas á las del art. 17 del contrato Dreyfus de 17 de agosto de 1869, según el que "las hipotecas con que esté gravado el guano, en la fecha de la ratificación de este contrato, serán respetadas escrupulosa y privilegiadamente por ambas partes" parecen á primera vista hacer surgir la idea de una clasificación determinada establecida por las partes entre el crédito Dreyfus y los provenientes de los empréstitos; pero que tal interpretación, contraria al espíritu general de las condiciones de empréstito relativas á la garantía, en las cuales no se mira sino el hecho de afectarse el producto neto del guano, es inmediatamente desmentida por un examen más atento de los contratos;

Considerando, en efecto, que la misma Peruvian Corporation ha reconocido que no podían referirse los artículos 9 y 11 mencionados de los contratos de emisión, á una estipulación del Perú en provecho de tercero, ó sea, al caso actual de los tenedores de bonos; que así, todo se reduce á un convenio particular celebrado entre el Estado y su comprador; que este convenio de efecto restringido para las partes que lo suscriben, no tiene más objeto que fijar las obligaciones del comprador relativamente al empleo de los fondos que representan el precio del guano vendido del que sería deudor

al Gobierno; que constituye pues, una simple indicación de pago, dada al comprador por el Perú en cumplimiento de las cláusulas anteriormente recordadas de las obligaciones de empréstito, por las que el Gobierno se comprometía con los tenedores de bonos á estipular, en los contratos de venta ó de consignación que celebrara, la aplicación de todo ó parte del producto neto de las ventas al servicio del empréstito; que el efecto de esta indicación de pago estaba naturalmente subordinada á la condición de que el comprador ó el consignatario fuese deudor del Perú; que tal condición está excluida por las mismas circunstancias del debate que suponen á Dreyfus y Cª acreedores; que, por lo tanto, el Perú, ó los acreedores del Perú, no pueden oponer eficazmente á Dreyfus Hnos. y Cª los mencionados convenios.

g

Respecto á las bases de la repartición.

1

Considerando que el principio de la repartición á prorrata no puede aplicarse sino á la distribución del producto de la realización de una prenda única entre varios acreedores que tienen sobre esa prenda derechos de la misma naturaleza y de igual categoría;

Considerando que las garantías convencionales acordadas por el Perú á los diversos acreedores que pueden ejercitar derechos sobre el depósito de Londres, tienen objetos absolutamente distintos; que esas garantías consisten:

a) Para la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, en el derecho exclusivo de exportar en consignación el guano con destino á los Estados Unidos, y de reembolsarse del producto total de las ventas;

b) Para Dreyfus Hnos. y Cª, en el derecho de exportar como compradores al precio de £ 5 por tonelada, la cantidad de guano necesaria para reembolsarse el capital é intereses de su crédito

de £ 3.214,388 11.5 al 30 de junio de 1880 con la condición, sin embargo, de no vender «sino en los mercados de Francia (con excepción de sus colonias) y de Bélgica», conforme al contrato de 4 de junio de 1880 (artículo 12);

c) Para la Compañía financiera y comercial del Pacífico, en el derecho de exportar y vender en todos los mercados, á excepción de los Estados Unidos de la América del Norte, isla de Mauricio, Antillas, China y Japón, «la cantidad de guano que quedaba por exportarse para completar las 1.900,000 toneladas que habían sido objeto del contrato de 7 de junio de 1876» y de reembolsarse sus adelantos á razón de £ 1.10 del producto de cada tonelada vendida (contrato de 1º de febrero de 1881);

d) Para los tenedores de bonos de los empréstitos de 1869, 1870 y 1872, en el derecho de reembolsarse «con los rendimientos netos provenientes de las exportaciones de guano»;

Considerando que la repartición debe efectuarse según el valor respectivo de las garantías que resultan de esos derechos;

Considerando que los compromisos por los que el Perú afectaba en favor de los tenedores de bonos el producto neto proveniente de la explotación del guano, no autorizaba á éstos para intervenir en la celebración de los contratos de venta y de consignación; que el objeto de su garantía consistía únicamente en las sumas que correspondían al Perú en virtud de los contratos celebrados por el Gobierno; que, en consecuencia, los tenedores de bonos sólo tienen derecho, partiendo de la base de los convenios existentes en el momento de la ocupación chilena, al producto del guano exportado por la Compañía del Pacífico, deducida la parte reservada á la garantía de ésta por los convenios de 1º de febrero de 1881;

Considerando que los derechos de exportación de la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, de Dreyfus Hnos. y Cª y de la Compañía del Pacífico, no estaban subordinados los unos á los otros, sino que eran paralelos y destinados á ejercitarse concurrentemente; que su extensión respecto del Perú estaba sin duda determinada por la cantidad de guano que cada comprador ó consignatario podía exportar en virtud de su contrato; pero que en las relaciones mútuas de los compradores ó de los consignatarios, el valor del derecho de cada uno dependía de la cantidad de guano efectivamente exportada; que esa cantidad dependía á su vez de la

importancia de los mercados reservados á cada contratante; que así en el caso de insuficiencia de los yacimientos para cubrir la totalidad de los créditos á cuya seguridad estaban afectos, la garantía de un acreedor particular venía á ser tanto mas eficaz cuanto mas considerables eran las cantidades exportadas por él, relativamente á las exportadas por los acreedores concurrentes; de donde se deduce que el mismo ejercicio del derecho era el que determinaba la extensión y el valor de la garantía;

Considerando que esas condiciones fijan el criterio según el cual puede procederse á la distribución del producto del guano vendido por Chile en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882; que conviene, en consecuencia, investigar en qué proporciones se habría efectuado la repartición de este producto entre los diferentes poseedores de derecho, si en lugar de ser vendido por Chile, el guano hubiese sido exportado por ellos en ejercicio normal de sus respectivos derechos;

Considerando que á falta de otro elemento de apreciación la cuestión debe resolverse, en cuanto sea posible, sobre la base del resultado de las exportaciones anteriores;

Considerando que de las cifras proporcionadas por Dreyfus Hnos. y Cª aparece que las cantidades de guano exportadas por ellos en ejecución de los contratos de 17 de agosto de 1869 y de 15 de abril de 1874, ó sea hasta la celebración del contrato de 7 de enero de 1880, representaban un total de 2.339,567 toneladas (Mem III, N 1249 y siguientes); que según la Compañía del Pacífico, esa cifra ha sido de 2.400,000 toneladas (Mem. III, p. 25);

Que la Peruvian Guano Company ha exportado, por su parte, en virtud de su contrato de 7 de junio de 1876, hasta marzo de 1880, época en que cesó de cargar en Lobos (Drey. doc. fasc III Ns. 119 y 129), 998,345 toneladas (Drey. doc. fasc II, N 138, p. 71; Pacif. Mem. III, p. 25);

Que en fin, la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos ha exportado de 1869 á 1874, 95,500 toneladas (Mem. II, p. 41) y de 1875 á 1879, 107,939 toneladas (Mem. III, an. 4);

Que así, durante el período de diez años próximamente, la exportación total á los mercados reservados á los contratantes demandantes, ha sido de una cifra aproximativa de 3.500,000 toneladas ó sean 350,000 toneladas por año;

Considerando, por lo que respecta á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, que tomando por base las exportaciones de la Compañía en los cinco últimos años (1875–1879) que representan una cifra de 107,939 toneladas, la exportación media anual resultaría de 21,588 toneladas, ó sea aproximativamente el 2/32 de la exportación total anual;

Que es posible fijar en esta proporción la parte que correspondería á la Compañía en los guanos vendidos por Chile y, por consiguiente, la parte á que tiene derecho del producto depositado y por depositarse de esos guanos;

Considerando que los contratos de 4 de junio de 1880 y 1º de febrero de 1881 que reglamentan los derechos de exportación de Dreyfus Hnos. y Cª y de la Compañía del Pacífico, no han sido ejecutados; que así, lo pasado no proporciona datos á propósito para fijar las proporciones en que se habrían efectuado las exportaciones respectivas de estos dos contratantes;

Que si se considera sólo la extensión de los mercados reservados á las dos partes, hay que admitir que las exportaciones de la Compañía del Pacífico habrían sido más importantes que las de Dreyfus Hnos. y Cª, puesto que estos últimos sólo podían vender en Francia [excepto las colonias] y en Bélgica, mientras que el contrato de la Compañía se extendía no solamente á esos dos mercados, sino á todos los demás, á excepción de la América del Norte, isla de Mauricio, Antillas, China y Japón; pero que esta circunstancia estaba equilibrada por las condiciones restrictivas de venta á que la Compañía estaba sujeta;

Que, en efecto, según el art. 7 de su contrato, la Compañia debía vender el guano por mayor, es decir por cantidades mayores de treinta toneladas, al precio de £ 12. 10 la tonelada, estando fijados en 4 libras por toneladas, al crédito del consignatorio, los gastos de exportación; que Dreyfus y Cª, en cambio, no estaban sujetos á la observancia de ningún precio mínimun; que ellos podían vender y reservarse, por este medio, casi exclusivamente, los mercados de Francia y Bélgica;

Que á causa de esta situación, la Compañía suscribió el contrato tripartito de 8 de febrero de 1881, por el que se obligaba á pagar á Dreyfus Hnos. y Cª, como precio de su renuncia al derecho de exportar á Francia y Bélgica, una cuota fija de 2 li-

bras (art. 3°) por tonelada de guano que exportara; que el contrato tripartito no entró en vigencia; pero que sus disposiciones permiten apreciar la importancia que la Compañía del Pacífico atribuía á la competencia de que estaba amenazada por Dreyfus Hnos. y C^{a}.

Que además, la Compañía, aunque afirmando que sus ventas habían sido mayores que las de Dreyfus, ha llegado á reconocer que la proporción de las exportaciones en competencia se habría establecido probablemente sobre la base de 6/10 para ella, contra 4/10 para Dreyfus (Mem. III, p, 50);

Considerando que apreciadas en justicia estas diversas circunstancias, puede admitirse que, no obstante la extensión de su mercado, la Compañía del Pacífico no habría exportado por término medio una cantidad de guano superior á la que Dreyfus Hnos. y C^{a} podían colocar en su restringido mercado; que así, la exportación destinada á los mercados reunidos de Dreyfus y de la Compañía del Pacífico, que representa los 30/32 de la exportación total, se habría hecho por partes iguales;

Considerando que la retención de 1 libra 10 chelines que la Compañía del Pacífico tenía derecho de efectuar para reembolsarse sus adelantos, en virtud del art. 12 de su contrato de 1º de febrero de 1881, del producto de venta de cada tonelada de guano que exportara, se había fijado en la hipótesis de que el contrato se cumpliera, por consiguiente sobre la base de un precio de 12 libras 10 chelines la toneladas (art. 7); lo que habría dejado, después de deducir los gastos calculados en 4 chelines la tonelada (art. 4), y el 20 % del producto neto de la consignación acordado á título de comisión á la Sociedad, un margen poco más ó menos de 6 libras por tonelada de beneficio á los tenedores de bonos, estableciéndose así la relación de los derechos de los tenedores de bonos y de la Compañía del Pacífico sobre la base de 4/5 y 1/5; que en el hecho el contrato no fué ejecutado; que el producto neto de la venta del guano obtenido por Chile ha sido muy inferior á la cifra prevista por dicho contrato; que la pérdida consiguiente debe pesar proporcionalmente sobre los interesados;

Que, en consecuencia, la repartición del producto del guano que pudo ser exportado por la Compañía del Pacífico, y que representa los 15/32 de la exportación total, debe establecerse sobre la base de 3/32 á la Compañía y de 12/32 á los tenedores de bonos;

2

Considerando que, según las declaraciones del Gobierno de Chile, el 50 °/₀ del producto neto del guano vendido hasta el 8 de enero de 1890, en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882, está representado:

1º por £ 258,565. 12 11/12 depositadas en el Banco de Inglaterra;

2º por £ 300,000 tomadas por Chile del depósito primitivo en provecho de la Peruvian Corporation; sumas que constituyen el 50 % del producto del guano comprendido en las cuentas cerradas al 31 de diciembre de 1889;

3º por una suma más ó menos de £ 61,000, monto de los cargamentos de guano expedidos antes del 31 de diciembre de 1889,—no comprendidos en las cuentas cerradas en esta última fecha,—y de los efectuados del 1º al 8 de enero de 1890;

Considerando que Dreyfus Hnos. y Cª sostienen que el 50 % del producto del guano comprendido en las cuentas al 31 de diciembre de 1889 se eleva en realidad á £ 819,563, 19. 2 1/2; que la Compañía del Pacífico avalúa el 50 % del mismo producto en £ 787,500; que esas estimaciones son inexactas;

Que en realidad,—por lo que toca á la cifra admitida por Dreyfus Hnos. y Cª,—el informe del comisionado peruano, encargado del examen de las cuentas presentadas por Chile, dice que "á las £ 558,565. 12. 11 1/2 que corresponden á los tenedores de bonos, hay que agregar £ 260,948. 6. 3 que quedan en depósito á su favor de la consignación Gibbs; por consiguiente lo que ellos deben recibir del Banco de Inglaterra se eleva á £ 819,513. 19. 2 1/2"; pero que esta apreciación es visiblemente errónea bajo diversos aspectos; que, en efecto, por una parte, la suma de £ 558,565. 12. 11. 1/2 proveniente, según las cuentas de liquidación de Chile, del 50 °/₀ del guano vendido en cumplimienta del decreto de 9 de febrero de 1882, no era debida á los tenedores de bonos y había que repartirla entre los acreedores del Perú garantidos con el guano; que, por otra parte, la suma de £ 269, 948. 6. 3. no estaba depositada en el Banco de Inglaterra, sino en la casa de Gibbs é hijo; que ella provenía, como el mismo comisionado lo roconoce, de la consigna-

ción Gibbs; que esta consignación se relacionaba con el cumplimiento del decreto de 2 de marzo de 1880, por el cual el Gobierno de Chile autorizó á los tenedores de bonos para que exportaran guano en su provecho mediante el pago de un censo; que, por consiguiente, la suma de £ 260,946, 6. 3 correspondía exclusivamente á los tenedores de bonos, y no puede adicionarse á las sumas que representan el producto del guano vendido en cumplimiento del decreto de 1882, en provecho de los acreedores garantidos por el guano;

Que la evaluación de la Compañía del Pacífico reposa sobre una confusión análoga; que la Compañía argumenta partiendo de la cifra de £ 630,000, monto de las concesiones hechas por Chile y el Perú á favor de los tenedores de bonos exclusivamente, por el protocolo Elías–Castellón, y que representa el 80 % del producto líquido percibido por Chile desde el 9 de febrero de 1882, para deducir que la mitad del producto neto que corresponde á los acreedores del Perú garantidos con el guano asciende á £ 787,500; pero que nada se puede inferir de la cifra de las concesiones hechas á los tenedores de bonos, porque ella comprende el producto de otras cantidades de guano distintas de aquellas cuyo 50 °/₀ está asignado á los acreedores del Perú garantidos con el guano; que, en efecto, las sumas percibidas por Chile representan no sólo el 50 °/₀ del producto del guano vendido en cumplimiente del decreto de 9 de febrero de 1882 hasta el 8 de enero de 1890, sino también, de un lado, todo lo que ha tocado á Chile de la consignación Gibbs desde el 9 de febrero de 1882 (protocolo de 8 de enero de 1890 art. 1 C); y de otro lado, una suma á cuenta de la totalidad del producto del guano vendido desde el 8 de enero de 1890 (protocolo Errázuriz–Eyre, art. 3); que ellas no comprenden, en cambio, la totalidad del 50 °/° del guano vendido en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882, por haber cedido Chile al Perú, por el tratado de Ancón, su parte de 50 ₀/° sobre el guano proveniente de las islas de Lobos; que así se explica la diferencia que hace notar la Compañía entre la cifra de £ 558,565. 12. 11 1/2 depositadas por Chile en la cuenta de los acreedores del Perú, y la de £ 778,000 que representaría el total de las sumas de que Chile ha aplicado el 80 ₀/° á los tenedores de bonos;

Considerando pues, que las sumas que deben repartirse y que representan el 50 °/₀ de los cargamentos comprendidos en la liqui–

dación al 31 de diciembre de 1889, son efectivamente las indicadas por el Gobierno de Chile;

Que en lo que respecta al 50 °/₀ de los cargamentos no comprendidos en la liquidación al 31 de diciembre de 1889, el Tribunal, no pudiendo fijar en cifras la parte que corresponde á cada uno de los poseedores de derechos, debe limitarse á determinar la proporción en que ha de hacerse la repartición entre ellos, cuando se haya fijado el monto;

Que esa proporción es la establecida ya anteriormente, á saber:

2/32 á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos;
15/32 á Dreyfus Hnos. y C.ª;
3/32 á la Compañía financiera y comercial del Pacífico;
12/32 á los tenedores de bonos;

Considerando que la repartición sobre esta base de la suma de £ 558,565.12.11½ que resulta de la liquidación al 31 de diciembre de 1889, da á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos..... £ 34,910. 7. 1
á Dreyfus, Hnos. y C.ª..... » 261,827.12.11
á la Compañía financiera y comercial del Pacífico..... » 52,365.10. 7½
á los tenedores de bonos..... » 209,462. 2. 4

Que los títulos del empréstito de 1869 gozan del beneficio de un derecho convencional de preferencia sobre los títulos de los empréstitos de 1870 y 1872; que la Peruvian Corporation representa títulos de ese empréstito por la cantidad de £ 264, 560 por capital; que la parte correspondiente á los tenedores de bonos, teniendo en cuenta los 12/32 del producto no liquidado, no alcanza indudablemente á esa cifra; que la cláusula del contrato de 1º de febrero de 1881, según la que «el producto libre del guano» deberá aplicarse «á los tenedores de títulos de la deuda exterior peruana» (ó sea á los empréstitos de 1870 y 1872) no puede haber suprimido el derecho de preferencia de los tenedores de bonos de 1869, y no puede desde luego oponerse á estos; que, en consecuencia, la Peruvian Corporation tiene derecho al íntegro de la parte que corresponde á dichos tenedores, con exclusión de los tenedores de bonos no canjeados de 1870 y 1872;

Considerando que el Gobierno de Chile tomó del depósito £ 300,000 para entregarlas á la Peruvian Corporation; que es posible asignar de esta suma á la Peruvian Corporation las £ 209, 462. 2.4 á que tiene derecho en el reparto del 50 % del producto del guano comprendido en la liquidación al 31 de diciembre de 1889;

Que la suma que representa la diferencia entre las £ 300,000 percibidas por la Peruvian Corporation y las £ 209,462 2.4 que le tocan, así como la suma actualmente consignada en el Banco de Inglaterra, deben repartirse entre los demás acreedores;

Que por lo tanto dichos acreedores tienen derecho:

a) Sobre el monto de £ 258,665.12.11½ actualmente depositado en el Banco de Inglaterra:

La Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos á.....	£	25,856.11. 4
Dreyfus Hnos. y Cª á.....	»	193,924. 4. 9
La Compañía financiera y comercial del Pacífico á.....	»	38,784.16.10½

b) Sobre las £ 90,537.17.8 percibidas en demasía por la Peruvian Corporation, cuyo monto se ha comprometido Chile á reintegrar en el Banco de Inglaterra:

La Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos á.....	£	9,053.15.9
Dreyfus, Hnos. y Cª á.....	»	67,903. 8.3
La Compañía financiera y comercial del Pacífico á.....	»	13,580,13.8

Que esta repartición se entiende naturalmente en el sentido de que Chile, en sus relaciones con la Peruvian Corporation,—y siempre que no se opongan convenios especiales,—se reembolsará parcialmente la parte que debe reintegrar al depósito, con la de 12/32 que á la Peruvian Corporation corresponde en la distribución del 50 % del producto neto del guano aún no liquidado.

h

Respecto á los gastos

Considerando que la aplicación, á los acreedores del Perú garantidos con el guano, del producto de este abono vendido en cumplimiento del decreto de 9 de febrero de 1882, estaba subordinada á la condición de que dichos acreedores hicieran determinar sus derechos respectivos por un tribunal de árbitros que apreciara la legitimidad ó validez de sus títulos y garantías, así como la prioridad que debía observarse en el reembolso de sus créditos;

Que, por lo tanto, los gastos del arbitraje se han hecho en interés de los acreedores que han obtenido sentencia favorable en la causa; que esos gastos pueden considerarse como un gravamen inherente á sus derechos y tomarse del monto de las sumas actualmente depositadas en Londres, siendo llamados á soportarlo cada uno de los poseedores de derechos sobre el guano, proporcionalmente á la parte que se les adjudica en la distribución; que, en consecuencia, la parte que incumbe á la Peruvian Corporation, debe disminuir la suma de £ 209,462.2.4 que se le ha aplicado, y aumentar la de £ 90,537.17.8 que será entregada por Chile para distribuirla entre las otras partes, en la proporción de 2/20 á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, de 15/20 á Dreyfus Hnos. y C.ª y 3/20 á la Compañía financiera y comercial del Pacífico.

Por las razones expuestas,

EL TRIBUNAL, POR UNANIMIDAD DE VOTOS,

FALLA:

1.—El Tribunal Arbitral es incompetente para resolver las cuestiones propuestas contra el Estado de Chile;

2.—Las demandas formuladas por los herederos de Alejandro Coichot ó sea Cochet; por los herederos de Juan Teófilo Landreau personalmente y por los herederos de don José Vicente Oyague, se desechan por haberse presentado extemporáneamente;

3.—Las demandas formuladas por la Compañía financiera y comercial del Pacífico, conjuntamente con los señores Gautreau; por la viuda Philon Bernal, el Banco del Oeste, A. Gilliard y M. Dumaray, se desechan por infundadas;

4.—La suma de £ 558,565.12 11½ (quinientas cincuenta y ocho mil quinientas sesenta y cinco libras doce chelines once y medio peniques) constituida por £ 258,565.12.11½ (doscientas cincuenta y ocho mil quinientas sesenta y cinco libras doce chelines once y medio peniques) depositadas en el Banco de Inglaterra, y por £ 300,000 (trescientas mil libras) sacadas del depósito primitivo y entregadas á la Peruvian Corporation por

el Gobierno de Chile, suma que representa el 50% del producto neto del guano vendido por este Gobierno, con arreglo al decreto de 9 de febrero de 1882, y comprendido en la liquidación hecha al 31 de diciembre de 1889, se asigna á las partes, con deducción de los gastos que á cada una corresponde, á saber:

£ 34,910. 7. 1 (treinta y cuatro mil novecientas diez libras siete chelines un penique) á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos;

» 261,827.12.11 (doscientas sesenta y un mil ochocientas veinte y siete libras doce chelines once peniques) á Dreyfus, Hnos. y C^{a};

» 52,365.10. 7½ (cincuenta y dos mil trescientas sesenta y cinco libras diez chelines siete y medio peniques) á la Compañía financiera y comercial del Pacífico;

» 209,492. 2. 4 (doscientas nueve mil cuatrocientas noventa y dos libras dos chelines cuatro peniques) á la Peruvian Corporation Limited;

La Peruvian Corporation recibe su parte de las £ 300,000 (trescientas mil libras) tomadas por el Gobierno de Chile del depósito del Banco de Inglaterra.

Se asigna á las otras partes:

a] Sobre las £ 258,565.12.11½ (doscientas cincuenta y ocho mil quinientas sesenta y cinco libras doce chelines once y medio peniques) actualmente depositadas en el Banco de Inglaterra:

A la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos la suma de	£	25,856.11. 4
A Dreyfus, Hnos y C^{a}.....	»	193,924. 4. 9
A la Compañía financiera y comercial del Pacífico.....	»	38,784.16.10½

b] Sobre las £ 90,537.17.8 (noventa mil quinientas treinta y siete libras diez y siete chelines ocho peniques) que debe reembolsar el Gobierno de Chile:

A la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos...	£	9,503.15.9
A Dreyfus, Hnos. y Cª.....	»	67,903. 8.3
A la Compañía financiera y comercial del Pacífico.....	»	13,580.13.8

5.—El 50% del producto neto del guano vendido hasta el 8 de enero de 1890 con arreglo al decreto de 9 de febrero de 1882, no comprendido en la liquidación ajustada al 31 de diciembre de 1889, se aplica como sigue:

2/32 partes á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos;
15/32 á Dreyfus Hnos. y Cª de París;
3/32 á la Compañía financiera y comercial del Pacífico; y
12/32 á la Peruvian Corporation Limited.

6.—Deséchanse las conclusiones de las partes en el exceso que sus pedidos contienen sobre lo que se les ha asignado.

7.—Los gastos del arbitraje, según el estado que se formará, se cargarán en la siguiente proporción: á la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, 2/32; á Dreyfus, Hnos. y Cª, de París, 15/32; á la Compañía financiera y comercial del Perú, 3/32; y á la Peruvian Corporation, 12/32.

La totalidad de estas sumas se tomará de las cantidades actualmente depositadas en el Banco de Inglaterra.

Los gastos correspondientes á la Peruvian Corporation se agregarán á la suma que debe reembolsar el Gobierno de Chile, y su total importe será distribuido entre la Compañía consignataria del guano en los Estados Unidos, por 2/20; Dreyfus, Hnos. y Cª, por 15/20; y la Compañía financiera y comercial del Pacífico, por 3/20.

8.—La presente sentencia será notificada á cada representante de las partes interesadas mediante la entrega de un doble ejemplar, por el que otorgarán recibo.

Queda así sentenciado, en sesión del Tribunal Arbitral, en Rapperschwyl, á 5 de julio de 1901.

EL PRESIDENTE

Hafner

LOS ÁRBITROS:

Soldaty *Lienhard*

EL SECRETARIO

De Félice.

UNIVERSITY OF ILLINOIS-URBANA
3 0112 102081160